



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 28/2016 – São Paulo, segunda-feira, 15 de fevereiro de 2016

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42064/2016

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 0011266-45.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.011266-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE ANTUNES FREITAS FILHO
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
No. ORIG. : 00112664520074036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 12,80

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

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

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000220-20.2007.4.03.6115/SP

2007.61.15.000220-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELADO(A) : CERAMICA ATLAS LTDA
ADVOGADO : SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI e outro(a)
No. ORIG. : 00002202020074036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013139-52.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013139-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ESCALA 7 EDITORA GRAFICA LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RE - porte remessa/retorno: R\$ 10,80

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

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

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006561-55.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.006561-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RP RIO PRETO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP093211 OSMAR HONORATO ALVES e outro(a)

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 75,80

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

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

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002750-29.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002750-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : WHEATON DECOR DECORACAO DE VIDROS LTDA
ADVOGADO : SP194981 CRISTIANE CAMPOS MORATA e outro(a)
: SP271452 RAPHAEL CORREA ORRICO

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 12,80

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

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

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010778-42.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.010778-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : BROTO LEGAL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP196524 OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro(a)
No. ORIG. : 00107784220114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RE - porte remessa/retorno: R\$ 13,60

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, 11 de fevereiro de 2016.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004841-95.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.004841-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ROJEMAC IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro(a)
No. ORIG. : 00048419520134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 12,80

[Tab]

RE - porte remessa/retorno: R\$ 20,00

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

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

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001023-26.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.001023-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EMPRESA DE TRANSPORTES COVRE LTDA
ADVOGADO : SP096871 APARECIDO TEIXEIRA MECATTI
: SP328240 MARCOS ROBERTO ZARO
No. ORIG. : 00010232620134036104 1 Vr SANTOS/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\$ 50,60

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, 11 de fevereiro de 2016.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001147-88.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.001147-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : DEMANOS ITU FASHION COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
No. ORIG. : 00011478820134036110 2 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RE - porte remessa/retorno: R\$ 93,00

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

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

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014191-47.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.014191-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : TREMAX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
No. ORIG. : 00141914720134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 11,60

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, 11 de fevereiro de 2016.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012516-57.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.012516-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : LIGURIA IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
No. ORIG. : 00125165720134036182 5F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00012 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)
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES
No. ORIG. : 00012185720148260104 1 Vr CAFELANDIA/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014092-06.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.014092-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ROSMARY ROSENDO DE SENA
ADVOGADO : SP222130 CARLA ROSENDO DE SENA BLANCO e outro(a)
No. ORIG. : 00140920620144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006177-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006177-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : RESIDENCIAL SITIO MEDEIROS INCORPORACAO IMOBILIARIA LTDA
ADVOGADO : SP156464 ANTONIO AIRTON FERREIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00021546120134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

Expediente Nro 1943/2016

DIVISÃO DE RECURSOS

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

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0405174-95.1998.4.03.6103/SP

1998.61.03.405174-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : SP0000PGE PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
APELADO(A) : ARQUIDIOCESE DE APARECIDA
ADVOGADO : SP134631 FLAVIO JOSE PORTO DE ANDRADE e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
INTERESSADO(A) : PREFEITURA DA ESTANCIA TURISTICO RELIGIOSA DE APARECIDA
ADVOGADO : SP114837 ADILSON MAMEDE DA SILVA e outro(a)
INTERESSADO(A) : CONGREGACAO DO SANTISSIMO REDENTOR S/C
: PIMENTEL NETO E CIA LTDA
: FUNDACAO NOSSA SENHORA APARECIDA RADIO APARECIDA
: JOSE CLAUDIO DE OLIVEIRA espólio
REPRESENTANTE : CLAUDIA HELENA DE OLIVEIRA
INTERESSADO(A) : ANTONIO MOREIRA CESAR espólio
REPRESENTANTE : ROSA MOREIRA CESAR
INTERESSADO(A) : JOSE ROBERTO VALLE espólio
REPRESENTANTE : AMALIA VENTURA DE CARVALHO VALLE
INTERESSADO(A) : ANTONIO JOSE PLACHE
: SEBASTIAO LUIZ PLACHE
: APARECIDO DONIZETE PLACHE
SUCEDIDO(A) : JOANA MOREIRA PLACHE falecido(a)
INTERESSADO(A) : ULYSSES PEDRILHO SANTAMARIA
: ULYSSES ANTONIO PEDRILHO
: SANDRO EDUARDO PEDRILHO
: ANA ROSARIO PEDRILHO
SUCEDIDO(A) : MARIA DE LOURDES MOREIRA PEDRILHO falecido(a)
INTERESSADO(A) : AFIFE KALIL KOPAZ
INTERESSADO(A) : MARIA DE LOURDES LORENZETTI KOPAZ
ADVOGADO : SP096025 NESTOR ALEXANDRE GALVAO DE CASTRO
INTERESSADO(A) : JOSE SALOMAO KOPAZ
ADVOGADO : SP096025 NESTOR ALEXANDRE GALVAO DE CASTRO e outro(a)
SUCEDIDO(A) : JORGE SALOMAO KOPAZ falecido(a)
INTERESSADO(A) : EMIL SALOMAO KOPAZ espólio
ADVOGADO : SP096025 NESTOR ALEXANDRE GALVAO DE CASTRO e outro(a)
REPRESENTANTE : IVETE MARIA FELIX GAUSSAIM KOPAZ
INTERESSADO(A) : BENEDITO MOREIRA CESAR
: MARIA HELENA DOS SANTOS CESAR
INTERESSADO(A) : LUIZ FERNANDO LELLIS DE ANDRADE

ADVOGADO : AMATILDE REGINA VALE PEREIRA RANGEL
INTERESSADO(A) : LUIZ GUILHERME VALLE
ADVOGADO : CELIO GARCIA DE SOUZA
INTERESSADO(A) : SP055039 JOSE ROBERTO PEREIRA e outro(a)
ADVOGADO : ANTONIO PERSIO BRAGA VIEIRA
INTERESSADO(A) : APPARECIDO MOREIRA
ADVOGADO : SP042570 CELSO SANT ANA PERRELLA e outro(a)
INTERESSADO(A) : MARIA DE LOURDES ARAUJO MOREIRA
ADVOGADO : SP042570 CELSO SANT ANA PERRELLA
INTERESSADO(A) : EDWIRGES MOREIRA
INTERESSADO(A) : BENEDITA MOREIRA CAVALCA
ADVOGADO : SP042570 CELSO SANT ANA PERRELLA e outro(a)
INTERESSADO(A) : MARCOS OTAVIO CAVALCA
ADVOGADO : SP042570 CELSO SANT ANA PERRELLA
INTERESSADO(A) : GERALDO MACHADO BRAGA
: MARIA APARECIDA MARCONDES DE ANDRADE
: MARIA DE LOURDES ANDRADE
: LAERTE MOLINA
No. ORIG. : 04051749519984036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024739-90.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.006442-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : CARLOS FERNANDO LOPES ABELHA
ADVOGADO : SP203901 FERNANDO FABIANI CAPANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.24739-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

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

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006985-66.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.006985-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : União Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : EDESON LOPES DA SILVA
ADVOGADO : MS005489 GILSON FREIRE DA SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00069856620044036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001887-82.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.001887-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CONDOMINIO RESIDENCIAL EMMAS
ADVOGADO : SP140874 MARCELO CASTILHO MARCELINO
APELADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053165-44.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.018656-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TMS MICROSISTEMAS COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : SP115441 FLAVIA VALERIA REGINA PENIDO e outro(a)
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.53165-3 17 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020154-43.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.020154-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : SALVAGUARDA SERVICOS DE SEGURANCA S/C LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES 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

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005070-68.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.005070-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : YOKINORI NODA
ADVOGADO : MS006618 SOLANGE AKEMI YOSHIKAZI SARUWATARI e outro(a)
No. ORIG. : 00050706820074036002 2 Vr DOURADOS/MS

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012862-58.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.012862-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO AUGUSTO SANTOS SALA
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro(a)
No. ORIG. : 00128625820074036104 2 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001084-48.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001084-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELVANDI BORGES DA SILVA
ADVOGADO : SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024247-78.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024247-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : STARVESA SERVICOS TECNICOS ACESSORIOS E REVENDA DE VEICULOS LTDA e
outro(a)
: DISBRASA DISTRIBUIDORA BRASILEIRA DE VEICULOS LTDA

ADVOGADO : SP134316 KAREN GATTAS C ANTUNES DE ANDRADE 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 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00242477820084036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018006-36.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.018006-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : SP123531 MONICA ITAPURA DE MIRANDA e outro(a)
APELADO(A) : CITIGROUP GLOBAL MARKETS INC
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00180063620084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016666-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.016666-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP028979 PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO e outro(a)
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A) : ANTERO SARAIVA

ADVOGADO : SP119083A EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2008.61.19.005305-7 6 Vr GUARULHOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010858-59.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.010858-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SOCIEDADE DE MELHORAMENTOS JARDIM RESIDENCIAL VICENTE MORAES
ADVOGADO : SP144760 LUCIENE ROLIM e outro(a)
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP205337 SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO A SAMBA e outro(a)
No. ORIG. : 00108585920094036110 3 Vr SOROCABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005122-48.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005122-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LINDINALVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP231761 FRANCISCO ROBERTO LUZ e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00051224820094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

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

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004040-64.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.004040-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : SILE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP292949 ADLER SCISCI DE CAMARGO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00040406420094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

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

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

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013792-50.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.013792-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SOCIEDADE DE PROTECAO E BEM-ESTAR ANIMAL - ABRIGO DOS BICHOS
ADVOGADO : MS009662 FABIO A ASSIS ANDREASI e outro(a)
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS e outro(a)
ADVOGADO : MS011206 CHRISTOPHER PINHO FERRO SCAPINELLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00012700420084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038721-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038721-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SILVIO LUIS SALVADOR COSTA
ADVOGADO : SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO
No. ORIG. : 08.00.00111-0 2 Vr DRACENA/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040686-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040686-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA PAULINO BOBADILHA
ADVOGADO : SP262118 MATEUS GOMES ZERBETTO
No. ORIG. : 09.00.00039-7 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015566-51.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015566-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : WESER LOCACAO DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : SP220843 ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155665120104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022961-94.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022961-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : PPR PROFISSIONAIS DE PUBLICIDADE REUNIDOS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00229619420104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025218-92.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.025218-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : AZEVEDO E TRAVASSOS ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP087362 ANAPAUULA CATANI BRODELLA NICHOLS e outro(a)

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00252189220104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00022 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009268-31.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.009268-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : ALFREDO TEODORO DE SOUZA
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro(a)
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00092683120104036104 4 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005932-07.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.005932-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : DESTILARIA GRIZZO LTDA
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR 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
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00059320720104036108 3 Vr BAURU/SP

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005082-47.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005082-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : NPC INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS 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 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00050824720104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001544-31.2010.4.03.6118/SP

2010.61.18.001544-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ180133 HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE RAIMUNDO PIMENTA
ADVOGADO : SP147347 LUIZ CARLOS DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG. : 00015443120104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004228-02.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004228-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : TRW AUTOMOTIVE LTDA
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro(a)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00042280220104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013476-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013476-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEUNICE DA CONCEICAO SANDRINI BENTO
ADVOGADO : SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO
No. ORIG. : 08.00.00160-8 1 Vr LIMEIRA/SP

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003469-85.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.003469-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ZIZITA CONCEICAO GASPARELLI
ADVOGADO : MS005676 AQUILES PAULUS e outro(a)

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034698520114036002 1 Vr DOURADOS/MS

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009387-67.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009387-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : SETE PROMOCOES E EVENTOS LTDA
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00093876720114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010022-48.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010022-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : RUNNER SERVICOS DE DIGITACAO LTDA -EPP
ADVOGADO : SP204648 MONICA CARPINELLI ROTH
: SP115449 LUIS GUILHERME MACHADO GAYOSO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00100224820114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003615-17.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003615-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : POLICLIN SERVICOS DE SAUDE EMPRESARIAL S/A
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00036151720114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011017-49.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011017-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SOLEMAR ARAUJO NOGUEIRA
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00110174920114036104 3 Vr SANTOS/SP

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003634-17.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.003634-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : DANIEL GERALDO DE SOUZA
ADVOGADO : SP248913 PEDRO LOPES DE VASCONCELOS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036341720114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015822-42.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.015822-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CARLOS ROBERTO SANTANA
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00158224220114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001610-10.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001610-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCAS HENRIQUE LEMOS BATISTA
ADVOGADO : SP284255 MESSIAS EDGAR PEREIRA e outro(a)
REPRESENTANTE : FORTUNATA PEDROSO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00016101020114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

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

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

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010922-04.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010922-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : SERGIO ZERBETTO espólio
ADVOGADO : SP113274 EZEQUIEL BERGGREN e outro(a)
REPRESENTANTE : ELIANE SANCHES ZERBETTO
ADVOGADO : SP113274 EZEQUIEL BERGGREN e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00109220420114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

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

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

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002837-23.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002837-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OSCAR JOSE DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP089343 HELIO KIYOHARU OGURO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00028372320114036111 2 Vr MARILIA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001031-41.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001031-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ODAIR FERRONATO
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010314120114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001675-66.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001675-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE MARIO CARREIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP272374 SEME ARONE e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016756620114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004279-37.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.004279-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ARISTIDES MACIEL DE PONTES

ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00042793720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013016-91.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013016-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROSELAINÉ GAAL
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00130169120114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013217-83.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013217-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA MARGARIDA FIGUEIREDO
ADVOGADO : SP103788 ADAUTO LUIZ SIQUEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00132178320114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051257-71.2011.4.03.6301/SP

2011.63.01.051257-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MICHELE FREITAS ZANARDI e outros(as)
: IGOR DIAS ZANARDI incapaz
: IURI DIAS ZANARDI incapaz
ADVOGADO : SP290117 MARCIA JESUS DA SILVA e outro(a)
REPRESENTANTE : MICHELE FREITAS ZANARDI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00512577120114036301 1V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022477-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022477-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : SIDNEI PEREIRA LOPES
ADVOGADO : SP163384 MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00141-8 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044315-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044315-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON RODRIGUES MAGALHAES
ADVOGADO : SP245229 MARIANE FAVARO MACEDO
No. ORIG. : 11.00.00096-4 2 Vr GUARARAPES/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000740-49.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000740-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : GENTE NOSSA CURSOS LIVRES S/A
ADVOGADO : SP111361 MARCELO BAETA IPPOLITO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007404920124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009203-77.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009203-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CONFORTO REDE COML/ DE COLCHOES LTDA
ADVOGADO : SP252900 LEANDRO TADEU UEMA e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00092037720124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011628-77.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.011628-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : SCF CIA SECURITIZADORA DE CREDITOS FINANCEIROS
ADVOGADO : SP178930 ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00116287720124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011574-02.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011574-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156608 FABIANA TRENTO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDINALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00115740220124036104 3 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003562-87.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.003562-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SUD MENNUCCI PREFEITURA
ADVOGADO : SP161749 FÁTIMA APARECIDA DOS SANTOS 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 ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00035628720124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006797-56.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.006797-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : IDR INSTITUTO DE DOENCAS RENAI S/S
ADVOGADO : SP208640 FABRICIO PALERMO LÉO e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00067975620124036109 4 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006842-60.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.006842-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : EMBALATEC INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP234188 ANTONIO LUIZ ROVEROTO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
LITISCONSORTE PASSIVO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro(a)
No. ORIG. : 00068426020124036109 8 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

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

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

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005659-45.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.005659-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : AUTARQUIA HOSPITAL MUNICIPAL DE IEPE
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro(a)
: SP081160 JOSE MARIA ZAGO DE OLIVEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00056594520124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

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

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

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004291-74.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.004291-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : UNIMED DE ARARAQUARA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP023689 SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO
: SP195054 LEONARDO FRANCO DE LIMA e outros(as)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00042917420124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00055 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000977-60.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000977-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : ANTONIO FERNANDO DA SILVA
ADVOGADO : SP202990 SILVIA REGINA DOS SANTOS CLEMENTE e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00009776020124036140 1 Vr MAUA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010278-96.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010278-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA CELIA PEREIRA DA VEIGA
ADVOGADO : SP214174 STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00102789620124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002941-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002941-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEONISE MARIA NUNES
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
No. ORIG. : 10.00.00021-5 1 Vr CONCHAL/SP

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013839-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013839-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO DA CRUZ
ADVOGADO : SP152803 JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO
No. ORIG. : 10.00.00011-0 1 Vr JARINU/SP

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017425-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017425-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROBERTO RAMOS GONCALVES
ADVOGADO : SP306552 VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOITUVA SP
No. ORIG. : 06.00.00134-4 1 Vr BOITUVA/SP

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041078-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041078-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : NATALINA APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO : SP219382 MARCIO JOSE BORDENALLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP
No. ORIG. : 12.00.00048-0 1 Vr URUPES/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043322-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043322-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA MARIA BERNARDO MUNEHISA
ADVOGADO : SP157045 LEANDRO ESCUDEIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 13.00.00028-8 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000939-31.2013.4.03.6005/MS

2013.60.05.000939-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALMIR MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro(a)
No. ORIG. : 00009393120134036005 1 Vr PONTA PORÁ/MS

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007530-15.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007530-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : SECURITY VIGILANCIA PATRIMONIAL LTDA e outro(a)
: SCL TERCEIRIZACAO DE SERVICOS DE PORTARIA LTDA
ADVOGADO : SP143679 PAULO EDUARDO D ARCE PINHEIRO e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00075301520134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009028-49.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009028-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)
APELADO(A) : P G MARUSCHI -ME
ADVOGADO : SP252200 ANA KARINA TEIXEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00090284920134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000536-59.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000536-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CELESTINO BRASIL - prioridade
ADVOGADO : SP208706 SIMONE MICHELETTO LAURINO e outro(a)
No. ORIG. : 00005365920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007436-58.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.007436-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BOSCO DE SOUZA
ADVOGADO : SP299461 JANAINA APARECIDA DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00074365820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009494-28.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.009494-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
PROCURADOR : SP352777 MARILIA TORRES LAPA SANTOS MELO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00094942820134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009499-50.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.009499-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
PROCURADOR : SP279922 CARLOS JUNIOR SILVA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00094995020134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009750-68.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.009750-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP352777 MARILIA TORRES LAPA SANTOS MELO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00097506820134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014686-39.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.014686-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : INTEGRAL ASSISTANCE CONTROLE DE PRAGAS LTDA
ADVOGADO : SP196524 OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00146863920134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015859-98.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.015859-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : HOTELARIA BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP191033 ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR e outro(a)
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158599820134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004662-28.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.004662-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : GERALDO LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO : SC031010 ADRIANE CLAUDIA BERTOLDI ZANELLA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046622820134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001095-74.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001095-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : AGUINALDO MALDONADO AMARAL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP133060 MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00010957420134036116 1 Vr ASSIS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003169-86.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.003169-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LUIZA HELENA DE MACEDO GIUDICE
ADVOGADO : SP241985 BIANCA GALLO AZEREDO ZANINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP184538 ÍTALO SÉRGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG. : 00031698620134036121 1 Vr TAUBATE/SP

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009055-45.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.009055-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : WCA RH CAIEIRAS LTDA
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00090554520134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010384-92.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.010384-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : LEONARDI CONSTRUCAO INDUSTRIALIZADA LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00103849220134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001215-45.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.001215-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00012154520134036140 1 Vr MAUA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021050-72.2014.4.03.0000/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 46/855

2014.03.00.021050-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : DENILSON DE ASSIS ALMEIDA MONTEIRO
ADVOGADO : MG099038 MARIA REGINA DE SOUSA JANUARIO e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00114047120144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036533-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036533-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : RAISSA GABRIELY DA SILVA SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP217188 JANETE CRISTINA SANTOS CHAVES
REPRESENTANTE : ELOIZA HELENA PEREIRA
ADVOGADO : SP217188 JANETE CRISTINA SANTOS CHAVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 13.00.00125-1 2 Vr JACAREI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014492-29.2014.4.03.6000/MS

2014.60.00.014492-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Mato Grosso do Sul CREA/MS
PROCURADOR : MS008149 ANA CRISTINA DUARTE BRAGA
APELADO(A) : REINALDO FERREIRA LEITE
ADVOGADO : MS010587 LUIZ CARLOS DUTRA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00144922920144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000072-10.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.000072-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : GEMALTO DO BRASIL CARTOES E TERMINAIS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS 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 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00000721020144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009807-67.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.009807-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 48/855

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : AVALIA QUALIDADE EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00098076720144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010637-33.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.010637-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : EUCLIDES OLIANI e outros(as)
: EUNICE BASAGLIA FERAZ
: RENATA CHRISTINA GANDOLFI
: OZAIR JOAO PRANDE
: JANIZ MARIA PRANDE RIZZATTI
: PASCOAL PRANDI
: SIDENIR JOSE PRANDI
: DULCIRA PRANDI DA SILVA SANTOS
: GALDINO ANTONIO PRANDE
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
SUCEDIDO(A) : ALVORINO PRANDE falecido(a)
APELANTE : IOLANDA ZAMBON CASTELETTI
: ANTONIO VALENTIN CASTELETTI
: JOSE LAERCIO CASTELETTI
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
SUCEDIDO(A) : JACOMO CASTELETTI falecido(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00106373320144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010644-25.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.010644-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANTONIO MOGENTALE e outros(as)
: DIOMAR CHIMELLO
: JOVENIL POIANI
: LAERTE FREDIANI

: LAZARO ANTONIO BRIGHENTI
: VALTER PIROLA
: SIVILARDI PIROLA
: IZAURA PIROLA
: JOAO ANTONIO PIROLA
: MARIA HELENA PIROLA MAZIERO
: JOAO BRAZ
: LUCIANA ALVES BRAZ DOS SANTOS
: FABIANA ALVES BRAZ
: ROSMARI MARCELINO DA ROCHA
: MARIA DE LOURDES ROCHA DA SILVA
: BERENICE DA ROCHA SILVA
: JUVENAL MARCELINO DA ROCHA
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
No. ORIG. : 00106442520144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020032-49.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.020032-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ALZIRA BARBIZAN TELLES e outros(as)
: CLAUDEMIRO ALBERTO CURTI
: JOSE GOMES DOS SANTOS
: MARCIO JORGE ARAUJO
: VALDOMIRO MARSAL
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00200324920144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020038-56.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.020038-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : RENIR ZAGO LIGEIRO e outros(as)
: CARMO ROBERTO LIGEIRO
: LUIZ CARLOS LIGEIRO
: SOMAIR APARECIDA LIGEIRO RIBEIRO
: MARIA DE FATIMA LIGEIRO
: JOSE EDUARDO LIGEIRO
: ROSANA MARA LIGEIRO PRADO
: ANDREIA LIGEIRO
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00200385620144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020086-15.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.020086-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOAO FERREIRA FILHO
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00200861520144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021433-83.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.021433-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ELIANA NOVAIS DE OLIVEIRA MORAES e outros(as)
: ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA
: JAIR NOVAIS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00214338320144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021448-52.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.021448-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CARLOS CORDEIRO PUCCINELLI
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00214485220144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002774-20.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.002774-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PEDRO ALEIXO
ADVOGADO : SP271756 JOÃO GERMANO GARBIN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027742020144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007178-11.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.007178-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MUNICIPIO DE JUQUIA
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro(a)
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00071781120144036104 3 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003457-45.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.003457-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 52/855

APELANTE : IVO BONITO
ADVOGADO : SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034574520144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001165-72.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001165-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE DIAS DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP068367 EDVALDO BELOTI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00011657220144036111 1 Vr MARILIA/SP

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001172-64.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001172-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIA HELENA PONTOLIO ROCHA
ADVOGADO : SP180337 ALESSANDRA CRISTINA FURLAN e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00011726420144036111 1 Vr MARILIA/SP

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001185-63.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001185-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CLAUDIA CAVALIERI BASSAN
ADVOGADO : SP180337 ALESSANDRA CRISTINA FURLAN e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)

No. ORIG. : 00011856320144036111 1 Vr MARILIA/SP

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001629-96.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001629-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : VALCI APARECIDA AMORIM
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00016299620144036111 3 Vr MARILIA/SP

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002020-51.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002020-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : TOSHICO ISAYAMA KOHATSU
ADVOGADO : SP180337 ALESSANDRA CRISTINA FURLAN e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00020205120144036111 2 Vr MARILIA/SP

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002022-21.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002022-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LUZIA ETSUKO UMEOKA MARANGON
ADVOGADO : SP180337 ALESSANDRA CRISTINA FURLAN e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00020222120144036111 1 Vr MARILIA/SP

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002215-36.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002215-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ELITA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00022153620144036111 3 Vr MARILIA/SP

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002523-72.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002523-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARCELO APARECIDO SCAQUETTE
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00025237220144036111 1 Vr MARILIA/SP

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002545-33.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002545-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALINE SILVA DOS SANTOS BONFIM
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00025453320144036111 1 Vr MARILIA/SP

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002549-70.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002549-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO GUANDALINI
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00025497020144036111 3 Vr MARILIA/SP

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003584-65.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.003584-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FABIANO CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP068367 EDVALDO BELOTI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00035846520144036111 1 Vr MARILIA/SP

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004201-25.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.004201-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SERGIO APARECIDO PIRES DA SILVA
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00042012520144036111 1 Vr MARILIA/SP

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004451-58.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.004451-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DAIANE CRISTINA PORTELA MARTINS
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00044515820144036111 3 Vr MARILIA/SP

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004847-35.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.004847-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ERIVALDO SOUZA DIAS
ADVOGADO : SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00048473520144036111 1 Vr MARILIA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000194-75.2014.4.03.6115/SP

2014.61.15.000194-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANTONIO MAGRI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP090014 MARIA ANTONIETA VIEIRA DE FRANCO BONORA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001947520144036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000174-60.2014.4.03.6123/SP

2014.61.23.000174-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARTA DE OLIVEIRA PRETO PAIS
ADVOGADO : SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001746020144036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000820-70.2014.4.03.6123/SP

2014.61.23.000820-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MANOEL MIYASHITA
ADVOGADO : SP100266 NEUSA PEDRINHA MARIANO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008207020144036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005623-87.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.005623-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE ANDRE RODRIGUES
ADVOGADO : SP204892 ANDREIA KELLY CASAGRANDE CALLEGARIO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

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

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

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005218-74.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.005218-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE LUIZ BOGNER
ADVOGADO : SP070067 JOAO CARLOS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052187420144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004415-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004415-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : LUIZ CARLOS FERREIRA DE ABREU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00105875420134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

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

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

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007433-11.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.007433-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : JOAO GONCALVES SALTARELLI e outros(as)
: CELSO GONCALVES SALTARELLI
: MARIA DE FATIMA DA SILVA SALTARELLI
ADVOGADO : MS013569 GILBERTO MARTIN ANDREO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FATIMA DO SUL MS
No. ORIG. : 08003465320158120010 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

DIVISÃO DE RECURSOS

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

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

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010582-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010582-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
PROCURADOR : SP125660 LUCIANA KUSHIDA e outro(a)
AGRAVADO(A) : LASELVA COM/ DE LIVROS E ARTIGOS DE CONVENIENCIA LTDA - em recuperação
: judicial
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00045296720134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015185-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015185-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP
PROCURADOR : SP125017 SOLANGE APARECIDA MARQUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : JOSE ANUNCIADO BEZERRA CAMPOS e outro(a)
: EDLANE APARECIDA NASCIMENTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00149106820144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000235-93.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000235-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP240436 EDNA MARIA BARBOSA SANTOS
APELADO(A) : AILTON FERREIRA DE LIMA MERCEARIA -ME
ADVOGADO : SP168350 ÉRICA CRISTINA LONGUI
No. ORIG. : 12.00.03545-2 2 Vr GUARARAPES/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00117 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000296-51.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000296-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : CARNEIRO E SANTOS RACOES LTDA -ME
ADVOGADO : SP242043 LEANDRO DA SILVA CARNEIRO
EMBARGADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP321007 BRUNO FASSONI ALVES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00089261320118260445 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00118 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001979-26.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001979-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DEOCLECIO SAMPAIO
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 12.00.00077-4 2 Vr IBITINGA/SP

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017386-72.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.017386-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NELSON ROBERTO COPOLA
ADVOGADO : SP116573 SONIA LOPES
No. ORIG. : 14.00.00001-7 2 Vr MONTE ALTO/SP

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020494-12.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.020494-8/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MONIZA PAULA BRASILEIRA DE CASTRO
ADVOGADO : MS008627 PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANAURILANDIA MS
No. ORIG. : 08001233520138120022 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023989-64.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023989-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LUAN DIAS AMANCIO DA SILVA incapaz e outro(a)
ADVOGADO : SP081886 EDVALDO BOTELHO MUNIZ
REPRESENTANTE : EDIVANIA DIAS MOURARIA
APELANTE : EDIVANIA DIAS MOURARIA
ADVOGADO : SP081886 EDVALDO BOTELHO MUNIZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN008504 ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008401120138260210 1 Vr GUAIRA/SP

00122 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027770-94.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027770-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BIONDA FERNANDA ROBIS incapaz
ADVOGADO : SP049615 VALDIR ANTONIO DOS SANTOS
REPRESENTANTE : ANA PAULA RAMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 00011547320148260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030165-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030165-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDOCIR DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP242989 FABIO AUGUSTO TURAZZA
No. ORIG. : 14.00.00171-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032579-30.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032579-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IVANIR FERREIRA
ADVOGADO : SP100030 RENATO ARANDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ164365 DANIELA GONCALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023074920158260438 1 Vr PENAPOLIS/SP

00125 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032818-34.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032818-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO ROSA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 00009440320148260619 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033443-68.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.033443-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARLY APARECIDA DE SOUZA KEMP
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10053305420148260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033444-53.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.033444-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FLAVIO SEBASTIAO GONCALVES
ADVOGADO : SP297741 DANIEL DOS SANTOS
No. ORIG. : 00028367420148260318 3 Vr LEME/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004304-31.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.004304-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LAURITA SANTOS DE JESUS
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00043043120154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004433-36.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.004433-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ANTONIO RAIMUNDO
ADVOGADO : SP345925 ALINE POSSETTI MATTIAZZO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00044333620154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006899-03.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.006899-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIO VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00068990320154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00131 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001504-18.2015.4.03.6104/SP

2015.61.04.001504-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALMER TEIXEIRA MONTEIRO
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00015041820154036104 1 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000564-32.2015.4.03.6111/SP

2015.61.11.000564-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : NELSON FRUZETTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005643220154036111 1 Vr MARILIA/SP

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001883-11.2015.4.03.6119/SP

2015.61.19.001883-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARINA FERNANDES PEREIRA
ADVOGADO : SP297858 RAFAEL PERALES DE AGUIAR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP316982 YARA PINHO OMENA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018831120154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005622-89.2015.4.03.6119/SP

2015.61.19.005622-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CAIRO MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO : SP266167 SANDRA REGINA TEIXEIRA VIEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MT015224 ANDREZZA ALVES MEDEIROS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056228920154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

00135 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000321-66.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.000321-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AYAKO KIYOSAKE KOLYA
ADVOGADO : SP242054 RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00003216620154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42100/2016

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001769-37.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.001769-9/SP

APELANTE : YAN FUAN KWI FUA
ADVOGADO : SP030784 JOSE CARLOS CHIBILY
APELADO(A) : Justica Publica
CO-REU : KOHEI DENDA
: HAJIMU KURAMOCHI
: ISaque IUZURU NAGATA
: MINORU MIZUKOSI
: JORGE NOBUO NAKANO
: ROBERTO TAKESHI IWAI
: SADA0 IFUKO

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Yan Fuan Kwi Fua com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento à sua apelação. Embargos de declaração acolhidos apenas para esclarecer que a decisão embargada refere-se a ambos os processos criminais reunidos (nºs 2004.61.26.001920-9 e 2004.61.26.001769-9)

Alega-se, em suma, violação dos arts. 44, I, e 59, ambos do CP, e do art. 332 do CPC, ao argumento de que a decisão recorrida é manifestamente contrária às provas constantes dos autos, sobretudo no ponto em que indeferiu a concessão de perdão judicial.

Em contrarrazões, o Ministério Público Federal sustenta a intempestividade do reclamo. Pugna, ainda, pela inadmissão do recurso e, caso admitido, seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

O recurso não preenche o requisito genérico de admissibilidade referente à tempestividade.

De início, impende ressaltar que a tempestividade recursal, pressuposto extrínseco de admissibilidade recursal, constitui matéria de ordem pública - logo, não sujeita a preclusão -, suscetível de apreciação *ex officio* em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Nesse sentido (grifei):

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSTATAÇÃO EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

(...) 3. Compulsando os autos, verifica-se que, consoante certificado às fls. 255, o acórdão recorrido foi publicado no Diário da Justiça Federal de 10.11.2005 (quinta-feira). Nos termos do art. 508 do CPC, o prazo recursal teve início em 11.11.2013 (sexta-feira), findando em 25.11.2005 (sexta-feira). Contudo, a petição de Recurso Especial só foi protocolizada em 16.1.2016 (segunda-feira), conforme registro do protocolo à fls. 265. Portanto, manifesta a intempestividade do recurso conforme disposição contida no art. 508 do CPC.

4. Cumpre lembrar que a tempestividade do Recurso Especial é matéria de ordem pública podendo ser aferido a qualquer tempo antes do trânsito em julgado.

5. Por fim, quanto aos argumentos lançados na Impugnação aos embargos de Declaração, é certo que a alegação de ocorrência da dilação do prazo para interposição do Recurso Especial, tendo em vista que o trânsito em julgado da decisão, por maioria de votos somente ocorre por ocasião do término do último prazo para a interposição de embargos infringentes, é totalmente dissociada, porquanto sequer houve o cabimento de tal recurso e seu manejo.

6. Embargos de Declaração acolhidos para emprestar-lhes efeitos infringentes.

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 862581/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Data do Julgamento: 09/06/2015, Fonte: DJe 22/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. RECONHECIMENTO POSTERIOR. 1. A tempestividade é um dos pressupostos recursais extrínsecos e, tratando-se de matéria de ordem pública, pode ser reconhecida a qualquer tempo pelo órgão julgador. 2. Agravo Regimental desprovido. (STJ, AEAEG 200401526200, LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:20/03/2006)

No caso dos autos, o julgamento do acórdão recorrido foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 11.09.15 (sexta-feira), consoante certidão à fl. 1443.

À luz do comando inserto no art. 4º, §§ 3º e 4º, da Lei nº 11.419/06 - segundo o qual se considera como data da publicação o primeiro dia útil seguinte ao da disponibilização no diário eletrônico - tem-se como data da publicação da decisão o dia 14.09.15 (segunda-feira).

O termo *a quo* do prazo para manejo de recursos em face do referido acórdão, portanto, teve início em 15.09.15 (terça-feira).

Logo, dispondo a parte de 02 (dois) dias para a oposição de embargos declaratórios, conforme dicção do art. 619 do CPP, seu prazo encerrou-se em 16.09.15 (quinta-feira). Todavia, os embargos foram protocolados apenas na data de 17.09.15, quando já esgotado o prazo para sua interposição.

Conforme pacífica jurisprudência do STJ, os embargos de declaração intempestivos não têm o condão de suspender ou interromper o prazo para interposição de outros recursos.

Desse modo, diante da inequívoca intempestividade dos aclaratórios opostos contra o acórdão desta Primeira Turma, não houve interrupção do prazo para manejo dos recursos excepcionais, o que evidencia de forma manifesta a extemporaneidade do presente recurso especial, protocolado tão somente em 15.01.16.

A esse respeito, cumpre ressaltar que o fato de os embargos declaratórios intempestivos terem sido julgados pelo órgão fracionário desta Corte em nada altera a argumentação delineada, eis que referido julgamento não tem o condão de convalidar o vício ora constatado, pois, conforme já salientado, a tempestividade possui natureza de norma de ordem pública e não se submete a preclusão.

No particular, transcrevo excerto de precedente que guarda notável similitude com o presente caso, em que a Corte Especial expõe com clareza a questão (grifei):

"Advirta-se, por outro lado, que o fato de a Corte a quo ter julgado os embargos sem apontar o vício não retira a possibilidade de novo exame neste momento, porquanto a discussão envolve, repita-se, tema de ordem pública, de admissibilidade recursal, invadindo, inclusive, a regularidade do próprio apelo especial. Ora, não se pode esquecer que a preclusão processual equivale a um fato, que uma vez ocorrente nos autos opera seus efeitos desde o dies a quo, independentemente de apenas ser reconhecida tempos depois; aliás, no caso, a decisão sempre haverá de impor efeitos ex tunc.

Demais disso, o processo vincula o julgador à obediência ao princípio da paridade das partes, segundo o qual não pode conceber privilégios ou prerrogativas sem a previsão legal."

(STJ, REsp 254319, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 22.05.07)

Em situações análogas, o Superior Tribunal de Justiça manifestou idêntico entendimento, consoante revele a iterativa jurisprudência dessa Corte (grifei):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ACLARATÓRIOS ANTERIORES INTEMPESTIVOS. INTERRUÇÃO DO PRAZO INOCORRENTE. NOVO RECURSO INTEMPESTIVO. PROTOCOLO INTEGRADO. UTILIZAÇÃO PARA MANEJO DE RECURSO CONTRA DECISÃO DESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Na esteira do maciço entendimento desta Corte, embargos de declaração de nítido caráter infringente devem ser acolhidos como agravo regimental, com fundamento no princípio da fungibilidade. 2. Embargos de declaração intempestivos não interrompem o prazo de eventuais e futuros recursos, razão pela qual também intempestivo o presente reclamo. 3. A utilização do sistema de protocolo integrado não admite o manejo de recurso na origem contra decisão desta Corte. 4. embargos de declaração recebidos como Agravo Regimental e não conhecido.

(STJ, EDAG 200901212260, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJE DATA:21/09/2011 PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRIMEIROS EMBARGOS REJEITADOS. CORREÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. ACOLHIMENTO DOS SEGUNDOS EMBARGOS PARA DECLARAR O NÃO CONHECIMENTO DOS PRIMEIROS.

1. O fundamento esposado na petição de impugnação dos primeiros embargos de declaração - intempestividade recursal - possui natureza de ordem pública, razão pelo qual, além da provocação da parte, pode ser conhecido de ofício pelo magistrado. 2. Conforme asseverado pelo embargante, os primeiros embargos de declaração ofertados pelo ora embargado não poderiam ter sido sequer conhecidos por esta Corte devido à intempestividade recursal. Sendo assim, em vez de rejeitados, teriam de ser não conhecidos. Esclareço, o acórdão foi publicado no dia 04/10/2010 no Diário da Justiça Eletrônico (fl. 1577 e- STJ) e a petição de embargos, via fax, só foi protocolizada em 13/10/2010, isto é, fora do prazo processual de 5 (cinco) dias previsto para esse tipo de recurso. O fim do prazo para a oposição dos embargos ocorreu dia 11/10/2011, restando intempestivo o recurso interposto. 3. Logo, não poderiam ter sido apreciadas as razões apresentadas nos primeiros embargos em razão da sua intempestividade. 4. Embargos de declaração acolhidos. (STJ, EERESP 201000470086, MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/03/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS. SUSPENSÃO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. SUSPENSÃO DO EXPEDIENTE FORENSE POR TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. ALEGAÇÃO E COMPROVAÇÃO DA SUSPENSÃO DO EXPEDIENTE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. A tempestividade constitui requisito indispensável à admissibilidade dos recursos, devendo o recorrente, em se tratando de recurso especial, obedecer ao prazo de 15 (quinze) dias para sua interposição, contados estes em dobro, quando se tratar da Fazenda Pública, ensejando o prazo de 30 (trinta) dias para recorrer, nos termos dos artigos 508 c/c 188 do CPC. 2. Os embargos de declaração manejados após o transcurso do prazo previsto no artigo 536 do CPC, contra acórdão proferido pela Corte de origem, não têm o condão de interromper o prazo para interposição de outro recurso (art. 538 do CPC), consoante jurisprudência iterativa desta Corte Superior. 3. Precedentes: ROMS 17279 / DF, AGA n° 499.377/PA, REsp n° 328.388/RR, AGRESP 242388 / MG. 4. In casu, considerando como termo inicial do prazo para interposição dos embargos de declaração o dia 19/10/2005 (quarta-feira), como salientado pelo agravante deste regimental, os embargos de declaração deveriam ser interpostos até 31/10/2005 (segunda-feira), o foram, no entanto, em 03/11/2005, fl.. 270. Intempestivos, os embargos de declaração não interromperam o prazo para interposição do recurso especial. Destarte, conforme se verifica à fl.. 296, o recurso especial foi interposto em 26/05/2006, após o transcurso do prazo legal. (...)

PROCESSUAL CIVIL - INTEMPESTIVIDADE - RECONHECIMENTO A QUALQUER TEMPO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - NÃO-OCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO - PRECEDENTES.

1. A orientação majoritária desta Corte está no sentido de que a intempestividade é requisito de ordem pública, devendo ser reconhecida a qualquer tempo mesmo que a parte adversa não a tenha suscitado ou tenha-na apontado tardiamente, porquanto não sujeita à preclusão. 2. Enquanto a publicação da decisão de fls. 146/149 se deu em 2.4.2008, quinta-feira, expirando o prazo recursal na segunda-feira, 7.4.2008, a ora embargada apenas apresentou o agravo regimental de fls. 152/165 no dia 8.4.2008, terça-feira. Há de ser reconhecida, portanto, a intempestividade do recurso e, assim, a nulidade de todo o conteúdo decisório posterior à decisão monocrática primeira, em vista de seu trânsito em julgado. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para reconhecer a intempestividade do agravo regimental de fls. 152/165 e restabelecer a decisão de fls. 146/149. (STJ, EADRES 200900430621, HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:07/12/2009)

RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA ORIGEM. INTEMPESTIVIDADE. TEMA DE ORDEM PÚBLICA. REGULARIDADE TEMPORAL DO APELO EXCEPCIONAL. PRAZO PEREMPTÓRIO. VÍCIO RECONHECIDO A QUALQUER TEMPO.

1. Uma vez constatada a intempestividade dos embargos de declaração, opostos mais de dez dias depois de fluído o prazo do art. 619 do CPP, deve ser reconhecido a sua ineficiência interruptiva em relação aos recursos vindouros, no caso, identificado no recurso especial. (Precedentes). 2. A discussão sobre prazo peremptório envolve tema de ordem pública, de admissibilidade recursal, invadindo, inclusive, a regularidade do próprio apelo especial e a obediência, por parte do julgador, ao princípio da paridade das partes, segundo o qual não pode conceber privilégios ou prerrogativas sem a previsão legal. 3. Ademais, não se pode esquecer que a intempestividade promove o reconhecimento da preclusão processual, que equivale a um fato, o qual, uma vez ocorrente nos autos opera seus efeitos desde o dies a quo, independentemente de apenas ser declarada tempos depois. 4. Recurso não conhecido.

(STJ, RESP 200000329240, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJ DATA:06/08/2007)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001920-03.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.001920-9/SP

APELANTE : YAN FUAN KWI FUA
ADVOGADO : SP030784 JOSE CARLOS CHIBILY
APELADO(A) : Justica Publica
CO-REU : KOHEI DENDA
: HAJIMU KURAMOCHI
: ISaque IUZURU NAGATA
: MINORU MIZUKOSI
: JORGE NOBUO NAKANO
: ROBERTO TAKESHI IWAI
: SADA O IFUKO

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Yan Fuan Kwi Fua com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento à sua apelação. Embargos de declaração acolhidos apenas para esclarecer que a decisão embargada refere-se a ambos os processos criminais reunidos (nºs 2004.61.26.001920-9 e 2004.61.26.001769-9)

Alega-se, em suma, violação dos arts. 44, I, e 59, ambos do CP, e do art. 332 do CPC, ao argumento de que a decisão recorrida é manifestamente contrária às provas constantes dos autos, sobretudo no ponto em que indeferiu a concessão de perdão judicial.

admitido, seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

O recurso não preenche o requisito genérico de admissibilidade referente à tempestividade.

De início, impende ressaltar que a tempestividade recursal, pressuposto extrínseco de admissibilidade recursal, constitui matéria de ordem pública - logo, não sujeita a preclusão -, suscetível de apreciação *ex officio* em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Nesse sentido (grifei):

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSTATAÇÃO EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

(...) 3. Compulsando os autos, verifica-se que, consoante certificado às fls. 255, o acórdão recorrido foi publicado no Diário da Justiça Federal de 10.11.2005 (quinta-feira). Nos termos do art. 508 do CPC, o prazo recursal teve início em 11.11.2013 (sexta-feira), findando em 25.11.2005 (sexta-feira). Contudo, a petição de Recurso Especial só foi protocolizada em 16.1.2016 (segunda-feira), conforme registro do protocolo à fls. 265. Portanto, manifesta a intempestividade do recurso conforme disposição contida no art. 508 do CPC.

4. Cumpra lembrar que a tempestividade do Recurso Especial é matéria de ordem pública podendo ser aferido a qualquer tempo antes do trânsito em julgado.

5. Por fim, quanto aos argumentos lançados na Impugnação aos embargos de Declaração, é certo que a alegação de ocorrência da dilação do prazo para interposição do Recurso Especial, tendo em vista que o trânsito em julgado da decisão, por maioria de votos somente ocorre por ocasião do término do último prazo para a interposição de embargos infringentes, é totalmente dissociada, porquanto sequer houve o cabimento de tal recurso e seu manejo.

6. Embargos de Declaração acolhidos para emprestar-lhes efeitos infringentes.

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 862581/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Data do Julgamento: 09/06/2015, Fonte: DJe 22/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. RECONHECIMENTO POSTERIOR. 1. A tempestividade é um dos pressupostos recursais extrínsecos e, tratando-se de matéria de ordem pública, pode ser reconhecida a qualquer tempo pelo órgão julgador. 2. Agravo Regimental desprovido. (STJ, AEAEG 200401526200, LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:20/03/2006)

No caso dos autos, o julgamento do acórdão recorrido foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 11.09.15 (sexta-feira), consoante certidão à fl. 1443.

À luz do comando inserido no art. 4º, §§ 3º e 4º, da Lei nº 11.419/06 - segundo o qual se considera como data da publicação o primeiro dia útil seguinte ao da disponibilização no diário eletrônico - tem-se como data da publicação da decisão o dia 14.09.15 (segunda-feira). O termo *a quo* do prazo para manejo de recursos em face do referido acórdão, portanto, teve início em 15.09.15 (terça-feira).

Logo, dispondo a parte de 02 (dois) dias para a oposição de embargos declaratórios, conforme dicção do art. 619 do CPP, seu prazo encerrou-se em 16.09.15 (quinta-feira). Todavia, os embargos foram protocolados apenas na data de 17.09.15, quando já esgotado o prazo para sua interposição.

Conforme pacífica jurisprudência do STJ, os embargos de declaração intempestivos não têm o condão de suspender ou interromper o prazo para interposição de outros recursos.

Desse modo, diante da inequívoca intempestividade dos aclaratórios opostos contra o acórdão desta Primeira Turma, não houve interrupção do prazo para manejo dos reclamos excepcionais, o que evidencia de forma manifesta a extemporaneidade do presente recurso especial, protocolado tão somente em 15.01.16.

A esse respeito, cumpre ressaltar que o fato de os embargos declaratórios intempestivos terem sido julgados pelo órgão fracionário desta Corte em nada altera a argumentação delineada, eis que referido julgamento não tem o condão de convalidar o vício ora constatado, pois, conforme já salientado, a tempestividade possui natureza de norma de ordem pública e não se submete a preclusão.

No particular, transcrevo excerto de precedente que guarda notável similitude com o presente caso, em que a Corte Especial expõe com clareza a questão (grifei):

*"Advirta-se, por outro lado, que o fato de a Corte a quo ter julgado os embargos sem apontar o vício não retira a possibilidade de novo exame neste momento, porquanto a discussão envolve, repita-se, tema de ordem pública, de admissibilidade recursal, invadindo, inclusive, a regularidade do próprio apelo especial. Ora, não se pode esquecer que a preclusão processual equivale a um fato, que uma vez ocorrente nos autos opera seus efeitos desde o dies a quo, independentemente de apenas ser reconhecida tempos depois; aliás, no caso, a decisão sempre haverá de impor efeitos *ex tunc*.*

Demais disso, o processo vincula o julgador à obediência ao princípio da paridade das partes, segundo o qual não pode conceber privilégios ou prerrogativas sem a previsão legal."

(STJ, REsp 254319, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 22.05.07)

Em situações análogas, o Superior Tribunal de Justiça manifestou idêntico entendimento, consoante revele a iterativa jurisprudência dessa Corte (grifei):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL.

ACLARATÓRIOS ANTERIORES INTEMPESTIVOS. INTERRUÇÃO DO PRAZO INOCORRENTE. NOVO RECURSO INTEMPESTIVO. PROTOCOLO INTEGRADO. UTILIZAÇÃO PARA MANEJO DE RECURSO CONTRA DECISÃO DESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Na esteira do maciço entendimento desta Corte, embargos de declaração de nítido caráter infringente devem ser acolhidos como agravo regimental, com fundamento no princípio da fungibilidade. 2. Embargos de declaração intempestivos não interrompem o prazo de eventuais e futuros recursos, razão pela qual também intempestivo o presente reclamo. 3. A utilização do sistema de protocolo integrado não admite o manejo de recurso na origem contra decisão desta Corte. 4. embargos de declaração recebidos como Agravo Regimental e não conhecido.

(STJ, EDAG 200901212260, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJE DATA:21/09/2011 PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRIMEIROS EMBARGOS REJEITADOS. CORREÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. ACOLHIMENTO DOS SEGUNDOS EMBARGOS PARA DECLARAR O NÃO CONHECIMENTO DOS PRIMEIROS.

1. O fundamento esposado na petição de impugnação dos primeiros embargos de declaração - intempestividade recursal - possui natureza de ordem pública, razão pelo qual, além da provocação da parte, pode ser conhecido de ofício pelo magistrado. 2. Conforme asseverado pelo embargante, os primeiros embargos de declaração ofertados pelo ora embargado não poderiam ter sido sequer conhecidos por esta Corte devido à intempestividade recursal. Sendo assim, em vez de rejeitados, teriam de ser não conhecidos. Esclareço, o acórdão foi publicado no dia 04/10/2010 no Diário da Justiça Eletrônico (fl. 1577 e- STJ) e a petição de embargos, via fax, só foi protocolizada em 13/10/2010, isto é, fora do prazo processual de 5 (cinco) dias previsto para esse tipo de recurso. O fim do prazo para a oposição dos embargos ocorreu dia 11/10/2011, restando intempestivo o recurso interposto. 3. Logo, não poderiam ter sido apreciadas as razões apresentadas nos primeiros embargos em razão da sua intempestividade. 4. Embargos de declaração acolhidos. (STJ, EERESP 201000470086, MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/03/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS. SUSPENSÃO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. SUSPENSÃO DO EXPEDIENTE FORENSE POR TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. ALEGAÇÃO E COMPROVAÇÃO DA SUSPENSÃO DO EXPEDIENTE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. A tempestividade constitui requisito indispensável à admissibilidade dos recursos, devendo o recorrente, em se tratando de recurso especial, obedecer ao prazo de 15 (quinze) dias para sua interposição, contados estes em dobro, quando se tratar da Fazenda Pública, ensejando o prazo de 30 (trinta) dias para recorrer, nos termos dos artigos 508 c/c 188 do CPC. 2. Os embargos de declaração manejados após o transcurso do prazo previsto no artigo 536 do CPC, contra acórdão proferido pela Corte de origem, não têm o condão de interromper o prazo para interposição de outro recurso (art. 538 do CPC), consoante jurisprudência interativa desta Corte Superior. 3. Precedentes: ROMS 17279 / DF, AGA nº 499.377/PA, REsp nº 328.388/RR, AGRESP 242388 / MG. 4. In casu, considerando como termo inicial do prazo para interposição dos embargos de declaração o dia 19/10/2005 (quarta-feira), como salientado pelo agravante deste regimental, os embargos de declaração deveriam ser interpostos até 31/10/2005 (segunda-feira), o foram, no entanto, em 03/11/2005, fl.. 270. Intempestivos, os embargos de declaração não interromperam o prazo para interposição do recurso especial. Destarte, conforme se verifica à fl.. 296, o recurso especial foi interposto em 26/05/2006, após o transcurso do prazo legal. (...)

(STJ, AGRESP 200700800475, LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:05/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL - INTEMPESTIVIDADE - RECONHECIMENTO A QUALQUER TEMPO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - NÃO-OCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO - PRECEDENTES.

1. A orientação majoritária desta Corte está no sentido de que a intempestividade é requisito de ordem pública, devendo ser reconhecida a qualquer tempo mesmo que a parte adversa não a tenha suscitado ou tenha-na apontado tardiamente, porquanto não sujeita à preclusão. 2. Enquanto a publicação da decisão de fls. 146/149 se deu em 2.4.2008, quinta-feira, expirando o prazo recursal na segunda-feira, 7.4.2008, a ora embargada apenas apresentou o agravo regimental de fls. 152/165 no dia 8.4.2008, terça-feira. Há de ser reconhecida, portanto, a intempestividade do recurso e, assim, a nulidade de todo o conteúdo decisório posterior à decisão monocrática primeira, em vista de seu trânsito em julgado. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para reconhecer a intempestividade do agravo regimental de fls. 152/165 e restabelecer a decisão de fls. 146/149. (STJ, EADRES 200900430621, HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:07/12/2009)

RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA ORIGEM. INTEMPESTIVIDADE. TEMA DE ORDEM PÚBLICA. REGULARIDADE TEMPORAL DO APELO EXCEPCIONAL. PRAZO PEREMPTÓRIO. VÍCIO RECONHECIDO A QUALQUER TEMPO.

1. Uma vez constatada a intempestividade dos embargos de declaração, opostos mais de dez dias depois de fluído o prazo do art. 619 do CPP, deve ser reconhecido a sua ineficiência interruptiva em relação aos recursos vindouros, no caso, identificado no recurso especial. (Precedentes). 2. A discussão sobre prazo peremptório envolve tema de ordem pública, de admissibilidade recursal, invadindo, inclusive, a regularidade do próprio apelo especial e a obediência, por parte do julgador, ao princípio da paridade das partes, segundo o qual não pode conceber privilégios ou prerrogativas sem a previsão legal. 3. Ademais, não se pode esquecer que a intempestividade promove o reconhecimento da preclusão processual, que equivale a um fato, o qual, uma vez ocorrente nos autos opera seus efeitos desde o dies a quo, independentemente de apenas ser declarada tempos depois. 4. Recurso não conhecido.

(STJ, RESP 200000329240, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJ DATA:06/08/2007)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012480-71.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.012480-2/SP

APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ALMIR RODRIGUES FERREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP125000 DANIEL LEON BIALSKI
APELANTE : MAICON DE CAMPOS NOGUEIRA
ADVOGADO : SP072035 MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA e outro(a)
: SP290443 RICARDO RODRIGUES SANTANA
APELANTE : ADENILSON APARECIDO FERREIRA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : ADRIANO DE OLIVEIRA FURLAM reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP205560 ALEXANDRE ANTONIO DURANTE e outro(a)
: SP171552 ANA PAULA VARGAS DE MELLO
APELADO(A) : OS MESMOS
ABSOLVIDO(A) : GUALTER LUIZ DE ANDRADE
: MARCELO RODRIGUES DE SOUZA
No. ORIG. : 00124807120074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Vistos.

Recurso especial interposto por Maicon de Campos Nogueira e Adenilson Aparecido Ferreira da Silva, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento às apelações defensivas e deu parcial provimento ao recurso da acusação.

Alega-se:

- a) violação ou contrariedade ao artigo 386, inciso II e V do Código de Processo Penal, em relação à condenação de Maicon de Campos Nogueira porquanto não há prova da existência do fato, tampouco prova de ter o réu concorrido para a infração penal;
- b) violação ou contrariedade ao artigo 59 do Código Penal, em relação à pena de Adenilson Aparecido Ferreira da Silva.

Com contrarrazões.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Inicialmente, não prospera a alegação de violação do artigo 386, incisos II e V, referente à materialidade delitiva. Consta a decisão recorrida:

2. A condenação de MAICON DE CAMPOS NOGUEIRA pelo crime de lavagem de ativos, mediante a ocultação da propriedade dos veículos Hilux (placa IMQ 8535) e Pajero (placa IKU 7530);

Conforme bem sintetizado pelo Parquet em suas razões de apelação, MAICON utilizou o produto dos crimes por ele praticados (tráfico internacional de armas e entorpecentes) para adquirir diversos bens móveis e imóveis, dentre os quais os veículos Hilux (placa IMQ 8535) e Pajero (placa IKU 7530). Dissimulou a origem destes valores através de um suposto vínculo empregatício de vendedor de veículos e os integrou ao adquirir e manter a propriedade em nome de terceiros.

O Juízo sentenciante absolveu o réu sob o argumento de que os veículos seriam apenas moeda para pagamento de entorpecentes, não possuindo MAICON, a despeito da posse dos veículos, que estavam registrados em nome de instituições financeiras, poderes para transferir a propriedade, que seria assim transitória.

Certo é que o réu adquiriu os veículos com os lucros auferidos com o tráfico internacional de drogas, ocultando sua propriedade. Conforme bem apontado pela acusação, esteve bem caracterizada a prática de lavagem e ocultação patrimonial.

Em seu interrogatório (fls. 2364/2366), aduz o réu que trabalhava em uma revenda de veículos, estando na posse das caminhonetes, quando efetuada sua prisão, há apenas um mês, por consignação, para que as revendesse.

Entretanto, não apresentou qualquer prova que demonstrasse a versão apresentada.

Ao contrário, há provas consistentes que apontam exatamente o oposto do defendido pelo réu.

No diálogo de fls. 1460/1461, de 30.08.2007, MAICON se refere à Hilux como "seu parceiro", enfatizando que não queria utilizá-la para nenhum negócio.

Em relação à Pajero, sustentou o réu que também estava sob seus cuidados para venda em consignação, sendo que o real proprietário efetuara o pagamento das prestações, ajuizando ação de cobrança perante o juízo comum visando a reparação dos danos (fls. 2364/2366). Da mesma sorte, suas alegações não foram amparadas por qualquer meio de prova.

De consultas realizadas nos sistemas INFOSEG e ASSPA constata-se que, até o oferecimento das razões de recursais pelo Ministério Público Federal, permaneciam os veículos [Hilux (placa IMQ 8535) e Pajero (placa IKU 7530)] registrados em nome de instituições financeiras (fls. 2952 e 2954).

A propriedade dos veículos se depreende, ademais, por meio das interceptações telefônicas em que se vislumbra que MAICON poderia deles dispor livremente, a qualquer momento, para a realização de seus negócios:

15.09.2007 NENÊXTOQUINHOXROTI

"ROTI: (...) Mas eu tô num corre ali, eu tô querendo, acho que eu vou ter que queimar a minha preta ali por cem mil real ali, pra mim mandar um dinheirinho pra ele, pra ele me soltar logo. Pô seu eu pegasse esses papel desses carro ali, já era, meu. Um papel tá lá com o Mamãozinho, eu vou ver qual recibo que tá lá, entendeu? O resto dos carros eu vou engolir de volta, agora que tá nesse B.O. mesmo não vai vim mais recibo agora mesmo.

Fls. 1460/1461

30.08.2007 ROTIXHNI

ROTI: Patrão.

HNI: Ó, essa, essa é, essa, essa preta que cê tá aí eu pego ela, agora essa porra aí eu não pego não.

ROTI: Mas essa preta daqui eu não quero, é meu parceiro já, entendeu?

HNI: Aí cê, não, aí cê vende, não patrão, não. É o que eu tô falando, é um carro que eu num vou vender. Se fosse um carro original, é mais fácil. Se fosse igual àquela Z3 lá, à TT, é um carrinho original, tem um playboy que pega. Agora esses trem remodelado ninguém quer, cara. Eu andei oferecendo aí.

(...)"

Constata-se que em momento algum as instituições financeiras ou terceiros, eventuais ex-proprietários, reclamaram a posse ou a propriedade dos veículos.

Não é demais lembrar que o denunciado MAICON não possui qualquer atividade lícita para justificar seus ganhos. Tanto assim que referido acusado não possui qualquer vínculo empregatício registrado no CNIS (fl. 1739), embora resida em bairro de alto padrão no município de Ribeirão Preto (Bairro City Ribeirão), tendo adquirido também uma propriedade no Condomínio Estância Beira Rio, localizado na Alameda das Orquídeas, lote 04, nº 34, em Jardinópolis/SP (fl. 1177).

Conforme bem conclui a acusação:

(...) a conclusão óbvia era de que interessava a MAICON manter o registro de propriedade em nome de terceiros, no caso, em nome da instituição financeira, transparecendo que o veículo fora adquirido mediante o empréstimo de dinheiro fornecido pelo banco, quando, de fato, não foi. Tudo visando a ocultar o patrimônio obtido a partir do tráfico de entorpecentes.

Ao tomar conhecimento das prisões de seus comparsas, MAICON empreendeu fuga e entrou em contato com sua companheira avisando que estava em um sítio, para que ela "tomasse cuidado" (fls. 1626 e 1176/1177). Ao ser preso, estava com o veículo Hilux (fl. 34), enquanto a Pajero foi encontrada com sua convivente.

De acordo com os relatos da testemunha Moacyr de Moura Filho (fls. 2337/2343), agente da Polícia Federal, que participou de toda a investigação que precedeu a deflagração da Operação Argus:

"(...) o Maicon tinha uma casa na City Ribeirão, que até recentemente foi objeto de prisão de outros indivíduos que trabalhavam para ele, que ficaram hospedados lá, de outro tráfico de drogas, que corre na Justiça Estadual, que ele ia até usar para pagar uma Hilux preta, que foi apreendida também, uma Pajero prata, havia outros bens que já haviam se desfeito nesses pagamentos de droga e tinha comprado um rancho na Estância Beira Rio, no qual eu consegui uma declaração do antigo proprietário que

dizia que tinha vendido para ele."

Aduz a sentença que a condenação não pode estar amparada tão-somente nas declarações do Agente de Polícia Federal, ausente quaisquer outros elementos de prova.

Inicialmente, anoto a idoneidade do depoimento do policial, porque coerente e não desmentido pelo restante da prova, sendo suficiente para embasar um decreto condenatório. A condição de policial não torna a testemunha impedida ou suspeita, incoerendo qualquer das hipóteses contempladas nos artigos 207 e 208 do Código de Processo Penal.

Noutro vértice, a necessária condenação não se ampara, unicamente, nas declarações do agente policial. Ao revés, considerou toda a prova testemunhal e documental coligida aos autos.

O arcabouço probatório é farto em outras provas que indicam, com precisão, a consumação do crime de lavagem de dinheiro, com o emprego de valores provenientes dos crimes antecedentes, nos quais condenado nos autos nº 2007.61.02.011932-6, em negócio lícito, de forma a dificultar a identificação do real proprietário.

A reforma do decisum, nos moldes postulados pela acusação, não se encontra alicerçada em "deduções" acerca da participação do acusado na empreitada criminosa descrita na denúncia, já que o conjunto probatório é farto ao demonstrar que o denunciado cometera o crime narrado na peça acusatória e, amparada na prova produzida, a sentença recorrida há de ser reformada.

Não se estriba a reforma da sentença, para condenar o réu, somente no depoimento testemunhal de Moacyr. Além dele há vasto rol de provas, como laudos periciais e depoimentos testemunhais que trazem bem delineadas a autoria do crime de lavagem de dinheiro. Não se pode afastar o depoimento do agente da Polícia Federal, pois o servidor público é dotado de fé pública em seus dizeres. Seu teor, ademais, confere com as demais provas coletadas.

Portanto, havendo dados probatórios mais do que suficientes de que os recursos auferidos pelo acusado, inclusive aqueles utilizados para a aquisição dos veículos descritos, são oriundos do lucro auferido no tráfico de entorpecentes e armamentos, bem assim que o apelante ocultou a origem, a natureza e a propriedade das caminhonetes apreendidas, resta configurada a prática do crime de lavagem de dinheiro, descrito no artigo 1º, I e VII, combinado com o 1º, I e II e 4º, da Lei 9.613/98.

Ante tantas e robustas provas, de rigor a condenação do réu MAICON DE CAMPOS NOGUEIRA nos termos da apelação, pelo crime de "lavagem" de ativos, mediante a ocultação da propriedade dos veículos Hilux (placas IMO 8535) e Pajero (placas IKU 7530), em nome de instituições financeiras, como incurso no artigo 1º, I e VII, combinado com o 1º, I e II e 4º, da Lei 9.613/98, bem como com os artigos 61, I e 29 do Código Penal.

Verifica-se que o *decisum*, de acordo com o livre convencimento motivado, entendeu não haver prova do fato ilícito suficiente a embasar um decreto condenatório. Logo, inverter a conclusão a que chegou esta corte regional implicaria incursão no universo fático-probatório, com a necessária reapreciação da prova, uma vez que o tema refere-se à tipicidade e materialidade do fato delituoso. O Superior Tribunal de Justiça tem se pronunciado nesse sentido. Confrimam-se os precedentes:

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO. ART. 19 DA LEI 7.492/86. PRETENSÃO DE REFORMA. CONDENAÇÃO. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VIA INADEQUADA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO NÃO-CONHECIDO.

1. O processo e o julgamento dos fatos imputados na denúncia são da competência soberana das instâncias ordinárias.
2. O juiz da causa pode condenar o réu por delito diverso daquele pelo qual foi denunciado, desde que haja correlação com os fatos narrados na denúncia.
3. Deve o magistrado, no momento da sentença, corrigir e adequar a tipificação, atribuindo-lhe definição jurídica diversa, mesmo que tenha de aplicar pena mais grave. Trata-se, na hipótese, da *emendatio libeli*, prevista no art. 383 do CPP.
4. O pleito de condenação não comporta acolhimento por implicar o revolvimento do conjunto fático-probatório, impossível na via estreita do apelo especial, dada a vedação pela Súmula 7/STJ.
5. Recurso não-conhecido.

(REsp 876.896/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2009, DJe 01/02/2010) - grifo nosso

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.

Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosimetria das penas dirigidas ao recorrente Adenilson Aparecido Ferreira da Silva. O julgado recorrido fixou o *quantum* de forma individualizada e na proporção que entendeu ideal para o acusado, 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, requer o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confrimam-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.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012480-71.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.012480-2/SP

APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ALMIR RODRIGUES FERREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP125000 DANIEL LEON BIALSKI
APELANTE : MAICON DE CAMPOS NOGUEIRA
ADVOGADO : SP072035 MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA e outro(a)
: SP290443 RICARDO RODRIGUES SANTANA
APELANTE : ADENILSON APARECIDO FERREIRA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : ADRIANO DE OLIVEIRA FURLAM reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP205560 ALEXANDRE ANTONIO DURANTE e outro(a)
: SP171552 ANA PAULA VARGAS DE MELLO
APELADO(A) : OS MESMOS
ABSOLVIDO(A) : GUALTER LUIZ DE ANDRADE
: MARCELO RODRIGUES DE SOUZA
No. ORIG. : 00124807120074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Almir Ferreira Rodrigues, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal.

Alega-se:

a) nulidade absoluta do julgamento realizado na origem, à vista de ato incompatível com os ditames do artigo 7º, inciso IX, da Lei nº 8.906/94, qual seja, o indeferimento do julgamento designado à vista de problemas inadiáveis e personalíssimos;

b) nulidade do processo, diante da dúvida da legalidade acerca da legalidade acerca da obtenção das gravações;

c) violação dos artigos 155 e 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, à vista da insuficiência das provas apresentadas. Destaca ter a condenação sido baseada somente em um único documento;

c) violação do artigo 619 do Código de Processo Penal, porquanto não houve enfrentamento integral das razões aduzidas pelo recorrente nos aclaratórios apresentados para decisão.

Com contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

Não restou configurada a contrariedade aos artigos 155 e 386, inciso VII, todos do Código de Processo Penal, porquanto há vedação para que a condenação seja feita com base em provas produzidas exclusivamente na fase inquisitiva. Diferentemente do que alega o recorrente, a condenação foi fundamentada em acervo reunido em inquérito policial e em juízo.

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 desprovidos 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, 01 de março de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013538-66.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.013538-0/SP

APELANTE : MUDE COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP109655 JOSE ROBERTO PERNOMIAN RODRIGUES
: SP208510 RENATA CATELAN PERNOMIAN RODRIGUES
APELADO(A) : Justica Publica

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Mude Comércio e Serviços Ltda. com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação em pedido de restituição de coisas apreendidas. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se violação dos arts. 118, 120, *caput* e § 5º, e 156, todos do Código de Processo Penal, e dos arts. 1228 e 1231, ambos do Código Civil, porquanto carente de fundamentação a negativa de restituição dos bens e não demonstrada a imprescindibilidade da apreensão para o deslinde do processo criminal.

Em contrarrazões, o órgão ministerial pugna pela inadmissão do recurso e, caso admitido, seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

Não merece prosperar a alegação de violação dos arts. 118, 120, *caput* e § 5º, e 156, todos do Código de Processo Penal.

Na hipótese, o *decisum* recorrido destacou que *"os bens da empresa cuja restituição se pleiteia foram apreendidos em decorrência da deflagração da 'Operação Persona' (...) em regular cumprimento de mandado de busca e apreensão, exarado do Juízo da 4ª Vara Criminal de São Paulo, com o intuito de investigar práticas delitivas"*.

Além disso, consignou que *"as mercadorias e documentos que se pretende a restituição versam sobre pessoas físicas e jurídicas investigadas em inquérito policial, que inclusive resultou em oferecimento de denúncia em duas ações penais, atualmente em trâmite nesta egrégia Corte e embora os recursos de apelação interpostos pelas partes já tenham sido julgados, ainda não houve o trânsito em julgado"*.

Desse modo, o acórdão impugnado concluiu estar presente *"o interesse dos bens ora pleiteados, com exceção daqueles já liberados nos autos do Incidente de Restituição nº 2008.61.81.001613-8, para o curso da ação penal, por se tratarem de provas utilizadas para a denúncia e no curso da ação penal, razão pela qual tais documentos ainda são de interesse do processo e não devem ser restituídos"*.

Ou seja, o órgão fracionário, amparado nos elementos de prova carreados aos autos, entendeu que, por cautela necessária ao regular e escoreito trâmite da investigação criminal, os bens devem permanecer apreendidos até final elucidação dos fatos para que se lhes possa dar a destinação legal e justa.

Nesse contexto, para se inverter a conclusão a que chegou esta Corte Regional implicaria incursão no universo fático-probatório, com a necessária reapreciação da prova, procedimento vedado pelo enunciado da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

Em idêntico sentido a iterativa jurisprudência do STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO. APREENSÃO DE HELICÓPTERO UTILIZADO NO TRANSPORTE DE ENTORPECENTES. RESTITUIÇÃO DE COISA APREENDIDA. POSSIBILIDADE. TERCEIRO DE BOA-FÉ. PERÍCIA REALIZADA PELAS AUTORIDADES POLICIAIS. ACÓRDÃO A QUO FIRMADO EM MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. *É possível a restituição de bens apreendidos antes do trânsito em julgado da sentença final, contudo a devolução depende do fato de os bens apreendidos não interessarem ao processo e de não haver dúvidas quanto ao direito sobre eles reivindicado (arts. 118 e 120 do CPP).*

2. *Desconstituir a conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias implica necessariamente a incursão no conjunto probatório dos autos, revelando-se inadequada a análise da pretensão recursal em razão do óbice da Súmula 7/STJ.*

3. *O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.*

4. *Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no REsp 1541017/ES, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe

10/11/2015)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. APREENSÃO DE VEÍCULO. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INDÍCIOS DE UTILIZAÇÃO DO VEÍCULO NA PRÁTICA DO TRÁFICO DE ENTORPECENTES. POSSIBILIDADE DA PENA DE PERDIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O julgado recorrido não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no art. 619 do Código de Processo Penal. O Tribunal de origem foi claro ao consignar que "há indícios do veículo ser utilizado para a prática do tráfico de drogas", sendo esse o interesse em manter a sua constrição até o deslinde da ação penal, pois, ao final do processo, poderá ser decretado o perdimento do bem.

2. De acordo com o art. 118 do Código de Processo Penal, as coisas apreendidas que interessam ao processo não serão devolvidas antes de transitar em julgado a sentença final. Precedentes.

3. Na hipótese, é plausível a possibilidade de que ocorra o decreto de perdimento do bem em caso de eventual condenação da agravante, o que demonstra o interesse na manutenção do bem apreendido.

4. O juízo definitivo quanto à habitualidade na utilização do bem para a prática do delito de tráfico de drogas somente poderá ser emitido depois de finalizada a instrução do processo.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 545.103/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 29/10/2015)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE BENS E VALORES APREENSOS. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 118 E 120 DO CPP E 4º, § 2º, DA LEI N. 9.613/1998. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. SEQUESTRO DE BENS. PEDIDO DE LIBERAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM LÍCITA. UTILIDADE E NECESSIDADE DA MEDIDA. REVISÃO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CRIME AUTÔNOMO EM RELAÇÃO AO DELITO ANTECEDENTE. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF.

1. A análise das razões recursais revela que o especial foi deficientemente fundamentado, não tendo sido indicado de que forma o acórdão recorrido violou os arts. 118 e 120 do Código de Processo Penal e 4º, § 2º, da Lei n. 9.613/1998, o que caracteriza a ausência de fundamentação jurídica e legal, conforme previsto no enunciado da Súmula 284/STF.

2. Alterar as conclusões consignadas no acórdão recorrido acerca da restituição do bem apreendido, para concluir de forma diversa - quanto à utilidade na retenção dos bens e valores e a comprovação da licitude de sua origem -, exigiria a incursão no conjunto fático-probatório e nos elementos de convicção dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.

3. Aplica-se a Súmula 283/STF na hipótese em que a parte recorrente deixa de impugnar especificamente fundamento que, por si só, é suficiente para manter o acórdão recorrido.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 525.800/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 15/10/2015)

Por fim, quanto à defendida negativa de vigência aos arts. 1228 e 1231 do Código Civil, observo que o acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos. Assim, manifestamente descabido o recurso por suposta violação à lei federal, considerando-se que a decisão impugnada não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos referidos dispositivos legais.

Não foi atendido, no ponto, o requisito do prequestionamento, atraindo ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 211 do STJ, segundo a qual é "inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo".

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013538-66.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.013538-0/SP

APELANTE : MUDE COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP109655 JOSE ROBERTO PERNOMIAN RODRIGUES
: SP208510 RENATA CATELAN PERNOMIAN RODRIGUES
APELADO(A) : Justica Publica

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Mude Comércio e Serviços Ltda. com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação em pedido de restituição de coisas

apreendidas. Embargos de declaração rejeitados.

Alega o recorrente, em suma, afronta ao art. 1º, IV, art. 5º, *caput* e incisos XIII, XXII, LIII, LV, LVII, e art. 170, todos da Constituição, porquanto a apreensão de bens de sua propriedade atentaria contra os princípios da isonomia, propriedade, livre iniciativa, livre exercício profissional, devido processo legal, ampla defesa, contraditório e presunção de inocência.

Em contrarrazões, o MPF sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

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

No ponto que interessa ao recurso, o acórdão recorrido - salientando ser preciso observar a apreensão "*do ponto de vista da supremacia do interesse público sobre o privado, já que os bens foram apreendidos em regular cumprimento de mandado de busca e apreensão, exarado do Juízo da 4ª Vara Criminal de São Paulo, com o intuito de investigar práticas delitivas*" - consignou que os bens apreendidos "*foram utilizados para a investigação estatal de crimes causadores de expressiva lesão ao erário*". Ademais, destacou que "*as mercadorias e documentos que se pretende a restituição versam sobre pessoas físicas e jurídicas investigadas em inquérito policial, que inclusive resultou em oferecimento de denúncia em duas ações penais, atualmente em trâmite nesta egrégia Corte e embora os recursos de apelação interpostos pelas partes já tenham sido julgados, ainda não houve o trânsito em julgado*", razão por que "*verifica-se o interesse dos bens ora pleiteados, com exceção daqueles já liberados nos autos do Incidente de Restituição nº 2008.61.81.001613-8, para o curso da ação penal, por se tratarem de provas utilizadas para a denúncia e no curso da ação penal, razão pela qual tais documentos ainda são de interesse do processo e não devem ser restituídos*".

Logo, havendo ações penais em andamento, revelam-se manifestamente improcedentes as teses apresentadas pelo recorrente, diante da conformidade da situação retratada nos autos com a dicção do art. 118 do CPP, segundo o qual "*antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo*" (grifei).

Outrossim, a alegada violação ao art. 1º, IV, art. 5º, *caput* e incisos XIII, XXII, LIII, LV, LVII, e art. 170, todos da Constituição, caso presente na espécie, ocorre de forma indireta ou reflexa. O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade incorrente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO."

(ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 17-12-2013 PUBLIC 18-12-2013) - grifo meu

Pelas razões acima expostas, o presente recurso não merece ser processado.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012603-50.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.012603-8/SP

APELANTE : ROGERIO CESAR SASSO
ADVOGADO : SP120797 CELSO SANCHEZ VILARDI
: SP163661 RENATA HOROVITZ
: SP207669 DOMITILA KÖHLER
APELANTE : MAURICIA MARIA ROSA EISENMANN
ADVOGADO : SP244343 MARCIA AKEMI YAMAMOTO
: SP218019 ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR
APELANTE : ANDREA LAURIELLO EISENMANN
ADVOGADO : SP244343 MARCIA AKEMI YAMAMOTO
APELANTE : RAFAELA ROSA EISENMANN incapaz
ADVOGADO : SP244343 MARCIA AKEMI YAMAMOTO
: SP218019 ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR
APELANTE : RODRIGO ROSA EISENMANN
ADVOGADO : SP244343 MARCIA AKEMI YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO RAMOS CARDOZO
ADVOGADO : SP138414 SYLAS KOK RIBEIRO
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00126035020124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Rogério Cesar Sasso com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que não conheceu do recurso de apelação manejado em face de decisão que indeferiu pedido de revogação de sequestro de bens decretado no bojo de procedimento criminal. Embargos declaratórios rejeitados.

Alega-se

- a) violação do art. 619 do CPP, tendo em vista que a decisão recorrida não supriu os vícios apontados nos embargos de declaração;
- b) vulneração do art. 593, II, do CPP, porquanto, considerando-se a força definitiva da decisão recorrida, cabível o recurso de apelação para impugná-la;
- c) afronta aos arts. 129 e 130 do CPP, pois se desconsiderou que o pedido de revogação não tinha como fundamento a suposta licitude dos bens sequestrados, mas a nulidade da decisão que decretou o "*sequestro universal de bens ou sobre a falta de fundamentação deste decreto*";
- d) negativa de vigência aos arts. 125 e seguintes do CPP e ao art. 4º da Lei nº 9.613/98, considerando-se que o sequestro teria atingido, de modo indiscriminado, todos os bens do recorrente;
- e) infringência aos arts. 587, parágrafo único, e 593, ambos do CPP, porquanto, apesar de tempestivo o apelo, o órgão fracionário não teria analisado a documentação - juntada por meio eletrônico, por determinação do juízo de primeiro grau - que comprovaria a tempestividade da apelação.

Em contrarrazões, o *Parquet* Federal sustenta a inadmissibilidade do recurso e, se admitido, o seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

Entendo que o recurso reveste-se de razoabilidade no tocante ao cabimento do recurso de apelação em face da decisão que indefere pedido de revogação de sequestro de bens deferida no curso de investigação criminal.

Com efeito, pesquisa jurisprudencial sobre o tema no sítio eletrônico do STJ revela a existência de julgados, referentes à situação retratada, em sentido contrário ao decidido pelo acórdão recorrido, o que confere plausibilidade à tese aventada.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes excertos de decisões emanadas da Corte Especial (grifei):

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EMMANDADO DE SEGURANÇA. ALEGADA OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 267, DA SÚMULA DO STF. NÃO INTERPOSIÇÃO DO RECURSO CABÍVEL. MATÉRIA DEDUZIDA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA, INVIÁVEL NA VIA ELEITA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I - A possibilidade de proferir-se decisão monocrática terminativa no processo encontra amparo no ordenamento jurídico pátrio, tanto na Lei n. 8.038/90, quanto no Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, sendo descabidas as alegações de ofensa a postulados constitucionais. II - É cediço que, para impugnar decisão que decreta o sequestro de bem, cabível é o recurso de apelação, previsto no art. 593, inciso II, do Código de Processo Penal. (Precedente). Portanto, incide para o caso o Enunciado n. 267, da Súmula do Supremo Tribunal Federal. (...)"

(STJ, AgRg no RMS 45.707/PR, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 15/05/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EMMANDADO DE SEGURANÇA. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ARTS. 125 E 132 DO CPC. PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. OFENSA À AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE DO EXAME. DISCRICIONARIEDADE DO MAGISTRADO. SEQUESTRO DE BENS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. STF. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE, ABUSIVIDADE OU TERATOLOGIA. INEXISTÊNCIA

DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Ao magistrado é facultado o indeferimento, de forma fundamentada, do requerimento de produção de provas que julgar protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, devendo a sua imprescindibilidade ser devidamente justificada pela parte. 2. A violação de preceitos, dispositivos ou princípios constitucionais revela-se quæstio afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário; motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso nesse aspecto. 3. A jurisprudência pacificou-se no sentido de que o sequestro de bens admite recurso de apelação, com fundamento no art. 593, II, do Código de Processo Penal. (...)" (STJ, AgRg no RMS 35.973/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 16/11/2015)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. SEQÜESTRO E ESPECIALIZAÇÃO. MEDIDA LIMINAR. CARÁTER DEFINITIVO. POSSIBILIDADE DO USO DO RECURSO DE APELAÇÃO - ART. 593, II, CPP. A hipótese se amolda ao inciso II, art. 593 do Código de Processo Penal, levando-se em conta o caráter definitivo da medida concedida (seqüestro e especialização dos bens imóveis). Recurso provido com o retorno dos autos ao eg. TRF da 1ª Região para análise do mérito da apelação interposta."

(STJ, REsp 258.167/MA, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02/05/2002, DJ 10/06/2002, p. 241)

Dessa feita, havendo paradigmas favoráveis ao recorrente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, 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.

Sobre o ponto, valho-me da lição dos eminentes processualistas:

(...) 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).

Desse modo, afigura-se legítima a pretensão de que o Superior Tribunal de Justiça se pronuncie sobre a questão.

Por fim, constatada a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, apresenta-se dispensável, em sede de juízo de admissibilidade recursal, o exame dos demais argumentos expendidos, conforme a inteligências das Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012603-50.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.012603-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ROGERIO CESAR SASSO
ADVOGADO : SP120797 CELSO SANCHEZ VILARDI
: SP163661 RENATA HOROVITZ
: SP207669 DOMITILA KÖHLER
APELANTE : MAURICIA MARIA ROSA EISENMANN
ADVOGADO : SP244343 MARCIA AKEMI YAMAMOTO
: SP218019 ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR
APELANTE : ANDREA LAURIELLO EISENMANN
ADVOGADO : SP244343 MARCIA AKEMI YAMAMOTO
APELANTE : RAFAELA ROSA EISENMANN incapaz
ADVOGADO : SP244343 MARCIA AKEMI YAMAMOTO
: SP218019 ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR
APELANTE : RODRIGO ROSA EISENMANN
ADVOGADO : SP244343 MARCIA AKEMI YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO RAMOS CARDOZO
ADVOGADO : SP138414 SYLAS KOK RIBEIRO
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00126035020124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 82/855

Vistos fls. 794/795.

Indefiro o pedido apresentado porque a requisição formulada consubstancia diligência que compete à própria parte, eis que, conforme noticiado, a referida mídia digital não se encontrava acostada aos autos, mas tão somente juntada "na contracapa", ou seja, não integrava os autos do processo.

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012603-50.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.012603-8/SP

APELANTE : ROGERIO CESAR SASSO
ADVOGADO : SP120797 CELSO SANCHEZ VILARDI
: SP163661 RENATA HOROVITZ
: SP207669 DOMITILA KÖHLER
APELANTE : MAURICIA MARIA ROSA EISENMANN
ADVOGADO : SP244343 MARCIA AKEMI YAMAMOTO
: SP218019 ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR
APELANTE : ANDREA LAURIELLO EISENMANN
ADVOGADO : SP244343 MARCIA AKEMI YAMAMOTO
APELANTE : RAFAELA ROSA EISENMANN incapaz
ADVOGADO : SP244343 MARCIA AKEMI YAMAMOTO
: SP218019 ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR
APELANTE : RODRIGO ROSA EISENMANN
ADVOGADO : SP244343 MARCIA AKEMI YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO RAMOS CARDOZO
ADVOGADO : SP138414 SYLAS KOK RIBEIRO
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00126035020124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Rogério Cesar Sasso com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que não conheceu do recurso de apelação manejado em face de decisão que indeferiu pedido de revogação de sequestro de bens decretado no bojo de procedimento criminal. Embargos declaratórios rejeitados.

Alega-se negativa de vigência ao art. 93, IX, da Constituição Federal, por ausência ou insuficiência de fundamentação da decisão recorrida.

Em contrarrazões, o MPF pugna pela não admissão do recurso e, caso admitido, seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Defende-se violação ao art. 93, IX, da Constituição Federal, ao argumento de ausência de fundamentação do acórdão.

A propósito, cumpre ressaltar que no julgamento do AI nº 791.292/PE (STF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 23.06.10), o Pleno da Suprema Corte reconheceu a repercussão geral da matéria atinente à regra constitucional da motivação das decisões judiciais (art. 93, IX, da CF), reafirmando-se a jurisprudência do Supremo por meio da ementa a seguir transcrita, *in 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.

O fato de não terem sido abordadas as questões levantadas no apelo não significa que o *decisum* não se encontra fundamentado, pois decorreu do entendimento firmado pelo E. Órgão Colegiado de que a via eleita não se mostrava adequada e, assim, a tese do recorrente

encontrava-se prejudicada.
Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso extraordinário.
Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00010 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0008192-70.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.008192-0/SP

RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : MAURICIO ROOSEVELT MARCONDES
ADVOGADO : SP168557 GUSTAVO PEREIRA DEFINA e outro(a)
No. ORIG. : 00081927020134036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto pelo Mauricio Roosevelt Marcondes, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao recurso em sentido estrito.

Alega-se, em síntese, a ocorrência da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

Improcedentes as alegações apresentadas pelo recorrente, 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 de sonegação de contribuição previdenciária e apropriação indébita previdenciária, 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. Confirma-se, a propósito:

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. WRIT IMPETRADO COMO SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO-CABIMENTO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. (ART. 168-A, § 1º, I, DO CPB). NATUREZA. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO. CRIME MATERIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PECULIARIDADES DO CASO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CÍVEL. DESCONSTITUIÇÃO DA NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO E ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA SUSPENDENDO A EXIGIBILIDADE DO RESPECTIVO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE.

SUSPENSÃO DO PROCESSO (ART. 93, DO CPP). SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL (ART. 116, I, DO CP). HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. I - Acompanhando o entendimento firmado pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Habeas Corpus n. 109.956/PR (Rel. Min. Marco Aurélio, j. 07.08.2012), a 5ª Turma deste Superior Tribunal de Justiça passou a adotar orientação no sentido de não mais admitir o uso do writ como substitutivo de recurso ordinário, previsto nos arts. 105, II, a, da Constituição da República e 30 da Lei n. 8.038/90, sob pena de frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional. II - A jurisprudência desta Corte evoluiu para não mais se admitir o manejo do habeas corpus em substituição ao recurso próprio, bem assim como sucedâneo de revisão criminal, ressalvada a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em casos excepcionais, quando constatada a existência de manifesto constrangimento ilegal ao Paciente, situação não verificada na espécie. III - No que toca aos crimes contra a ordem tributária, o Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário, com o conseqüente reconhecimento de sua exigibilidade, configura condição objetiva de punibilidade, necessária para o início da persecução criminal (cf.: HC 81.611/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 13.05.2005; e ADI 1571, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 30.04.2004). IV - Tal entendimento foi consolidado pelo Excelso Pretório na súmula vinculante 24, do seguinte teor: "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo." V - Na esteira dessa orientação, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que o delito de apropriação indébita previdenciária, previsto no art. 168-A, do Código Penal, é crime omissivo material e não formal, de modo que o prévio exaurimento da via administrativa em que se discute a exigibilidade do tributo constitui condição de procedibilidade da ação penal (AgRg no Inq 2.537/GO, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 13-06-2008). VI - Antes de tal julgado, prevalecia, neste Tribunal, o entendimento segundo o qual a sonegação e a apropriação indébita previdenciária eram crimes formais, não exigindo para a respectiva consumação a ocorrência do resultado naturalístico consistente no dano para a Previdência, sendo caracterizados com a simples supressão ou redução do desconto da contribuição, não havendo, pois, necessidade de esgotamento da via administrativa quanto ao reconhecimento da exigibilidade do crédito tributário. VII - A partir do precedente da Excelsa Corte (AgRg no Inq 2.537/GO), a jurisprudência deste Tribunal orientou-se no sentido de considerar tais delitos como materiais, sendo imprescindível, para respectiva consumação, a constituição definitiva do crédito tributário, com o esgotamento da via administrativa. VIII - O Impetrante, absolvido em primeiro grau, restou condenado pelo Tribunal como incurso no art. 168-A, § 1º, I, combinado com o art. 71, caput, ambos do Código Penal, não logrando demonstrar, como lhe incumbia, a existência de impugnação administrativa em curso em face do crédito tributário tido por definitivamente constituído. IX - Superveniência de prolação de sentença, no Juízo Cível, desconstituindo, em decorrência de pagamento, a Notificação de Lançamento de Débito Fiscal (NLDF) que amparou a denúncia e a condenação, bem como concedendo a antecipação da tutela para suspender a exigibilidade do crédito nela estampado até final julgamento da ação. X - A conclusão alcançada na sentença cível diz com a insubsistência do lançamento do tributo e conseqüente existência do respectivo crédito ou débito tributário, com repercussão na própria materialidade do delito previsto no art. 168-A, § 1º, inciso I, do Código Penal. XI - Embora a sentença proferida contra a União, nos termos do art. 475, inciso I, do Código de Processo Civil, não produza efeitos senão depois de confirmada pelo tribunal, não se pode ignorar, na espécie, a potencial implicação da decisão cível na esfera penal, até porque também foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário em questão, peculiaridades, que problematizam, por ora, a continuidade da persecução penal. XII - Não se desconhece o entendimento assente nesta Corte, segundo o qual, havendo lançamento definitivo, a propositura de ação cível discutindo a exigibilidade do crédito tributário não obsta o prosseguimento da ação penal que apura a ocorrência de crime contra a ordem tributária, tendo em vista a independência das esferas cível e penal, entretanto, no caso sob exame, há dúvida razoável sobre a existência ou exigibilidade do crédito tributário, consubstanciado na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito que ampara a denúncia e a condenação em sede de apelação. XIII - Não há que se falar em trancamento da ação penal, uma vez que o crédito tributário não foi definitivamente desconstituído, entretanto, verificada a presença de questão prejudicial heterogênea facultativa, consistente na pendência de decisão judicial definitiva de questão cível, com interferência direta na existência da própria infração penal, recomendável, na espécie, a aplicação do disposto no art. 93 do Código de Processo Penal, determinando-se a suspensão do processo criminal até o deslinde final da questão cível. XIV - Habeas corpus não conhecido. Concessão da ordem de ofício para suspender o processo criminal, nos termos do art. 93 do Código de Processo Penal, até o trânsito em julgado da ação cível, não correndo o prazo prescricional no período, nos termos do art. 116, I, do Código Penal.

(STJ, HC nº 266462, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 25.02.2014, DJe 12.03.2014) - grifo nosso.

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. REMÉDIO CONSTITUCIONAL SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. TRANCAMENTO. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. EXIGÊNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. 1. À luz do disposto no art. 105, I, II e III, da Constituição Federal, esta Corte de Justiça e o Supremo Tribunal Federal não vêm mais admitindo a utilização do habeas corpus como substituto de recurso ordinário, tampouco de recurso especial, nem como sucedâneo da revisão criminal, sob pena de se frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional. 2. **Entretanto, esse entendimento deve ser mitigado, em situações excepcionais, nas hipóteses em que se detectar flagrante ilegalidade, nulidade absoluta ou teratologia a ser eliminada, situação ocorrente na espécie.** 3. **O exaurimento da esfera administrativa é condição para a deflagração da ação penal e tal situação é verificada apenas quando há o lançamento definitivo do crédito.** 4. **Na hipótese, a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito foi objeto de recurso administrativo e o referido processo aguardava julgamento no momento em que foi recebida a denúncia. Verificando-se que não foram esgotadas as vias administrativas, obstáculo ao prosseguimento da ação penal.** 5. Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem de ofício para trancar a ação penal."

(STJ, HC nº 186200, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.05.2013, DJe 23.05.2013) grifo nosso.

HABEAS CORPUS. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA (ARTIGOS 337-A E 168-A DO CÓDIGO PENAL). INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DAS EXAÇÕES NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA ORDEM. 1. Segundo entendimento adotado por esta Corte Superior de Justiça, os crimes de sonegação de contribuição previdenciária e apropriação indébita previdenciária, 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). 2. Conforme se infere dos documentos acostados à impetração, bem como em consulta ao sítio do Ministério da Fazenda, os processos administrativos em que se questionam as notificações fiscais de lançamentos de débito que deram origem ao presente inquérito policial ainda estão em andamento, não havendo, por conseguinte, o lançamento definitivo dos débitos fiscais, pelo que inexiste justa causa para a persecução penal. 3. Ordem concedida para trancar o inquérito policial instaurado contra o paciente.

(STJ, HC nº137761, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 07.02.2010, DJe 14.02.2011) grifo nosso.

Assim, o recorrente carece de razão quanto ao pleito supra analisado.

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

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00011 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027913-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027913-1/SP

IMPETRANTE : ETELVINO NOVELLO e outros(as)
: HELENA ANA NOVELLO
: CHURRASCARIA SARANDI LTDA -ME
ADVOGADO : SP267650 FABIO MARTINS BONILHA CURI e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
INTERESSADO(A) : Ministério Público Federal
No. ORIG. : 00040540520144036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto com fulcro no artigo 105, II, letra "b", 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 272 e 276 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00012 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027914-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027914-3/SP

IMPETRANTE : ETELVINO NOVELLO e outros(as)
: HELENA ANA NOVELLO
: CHURRASCARIA SARANDI LTDA -ME
ADVOGADO : SP267650 FABIO MARTINS BONILHA CURI e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
INTERESSADO(A) : Ministerio Publico Federal
No. ORIG. : 00040558720144036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto com fulcro no artigo 105, II, letra "b", 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 272 e 276 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000445-89.2014.4.03.6181/SP

2014.61.81.000445-8/SP

APELANTE : OSVALDO MICHELL
ADVOGADO : SP023480 ROBERTO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA : NELSON SERGIO MICHELL
DENÚNCIA :
No. ORIG. : 00004458920144036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Osvaldo Michell, com fulcro no artigo 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 87/855

v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu parcial provimento à sua apelação e rejeitou os embargos de declaração.

Alegam, em síntese, contrariedade ou negativa de vigência ao artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, pois foi interpretado equivocadamente e deixou de ser aplicado ao caso concreto.

É o relatório.

Decido.

Não se encontra preenchido o requisito extrínseco relativo à *tempestividade*.

A Lei nº 8.038/90 unificou os prazos de interposição dos recursos especial e extraordinário em matéria civil e criminal, e estabelece no *caput* de seu artigo 26:

"Art. 26 - Os recursos extraordinário e especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos no prazo comum de quinze dias, perante o Presidente do Tribunal recorrido, em petições distintas que conterão:"

O v. acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 15.10.2015, considerando-se o dia seguinte útil, 19.11.2015, como data da publicação. Dispondo a parte de 15 (quinze) dias para recorrer e o recurso especial foi apresentado tão somente em **20 de janeiro de 2015**, conforme se verifica do registro de protocolo de fl. 1397. Logo, o recurso não merece admissão, porquanto extemporâneo.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000445-89.2014.4.03.6181/SP

2014.61.81.000445-8/SP

APELANTE : OSVALDO MICHELL
ADVOGADO : SP023480 ROBERTO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Justiça Pública
NÃO OFERECIDA : NELSON SERGIO MICHELL
DENÚNCIA :
No. ORIG. : 00004458920144036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento ao apelo defensivo.

Alega, em síntese, contrariedade e negativa de vigência ao artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, porquanto a conduta imputada ao recorrido configura a tipicidade exigida pelo mencionado dispositivo legal.

Com contrarrazões.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

O recorrente alega contrariedade e negativa de vigência ao artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, pois restou caracterizado a materialidade delitiva. O mencionado dispositivo legal preceitua:

"Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas: (Vide Lei nº 9.964, de 10.4.2000)

I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias"

O recorrente não demonstra de que maneira o artigo teria sido violado ou em que consistiria a ofensa. Observa-se que não há plausibilidade nas alegações, na medida em que, se a decisão admite tese contrária à sustentada pelo recorrente, 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 despciendo 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 condenado, seja por constituir o fato infração penal, seja por suficiência 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 insuficientes 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, 01 de fevereiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42098/2016

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025770-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025770-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : JESUINA DE JESUS RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : SP119506 MANOEL JOSE FERREIRA RODAS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS> 42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00014786820124036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência instaurado entre o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP e o Juizado Especial Federal Cível de Lins nos autos da ação ajuizada por Jesuína de Jesus Rodrigues de Souza em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, visando a concessão de benefício previdenciário.

O feito foi distribuído inicialmente ao Juizado Especial Federal de Andradina, que declinou da competência para o Juizado Federal de Lins, em razão do Provimento nº 386/2013-CJF3 o qual alterou a competência territorial do Juizado Especial de Andradina.

Redistribuídos os autos, o Juizado Especial Federal de Lins/SP, por sua vez, determinou nova redistribuição do feito ao Juizado Especial Federal de Araçatuba, implantado pelo Provimento nº 397/2013-CJF3ª Região.

O Juizado Especial Federal de Araçatuba, por seu turno, suscitou o presente conflito de competência afirmando que as alterações promovidas pelo Provimento nº 397/2013 - CJF3 deste Tribunal não tem o condão de alterar a competência já firmada com base em critérios relativos de fixação de competência, *ex vi* do artigo 25 da Lei nº 10.259/2001.

Dispensadas as informações, à fl. 14 foi designado o d. juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

O Ministério Público Federal opinou pela declaração, de ofício, da competência do Juizado Especial Federal de Andradina/SP.

DECIDO.

Compulsando os autos, verifica-se que o feito foi distribuído inicialmente ao Juizado Especial Federal de Andradina, que declinou da competência para o Juizado Federal de Lins, em razão do Provimento nº 386/2013-CJF3 o qual alterou a competência territorial do Juizado Especial de Andradina.

Redistribuídos os autos, o Juizado Especial Federal de Lins/SP, por sua vez, determinou nova redistribuição do feito ao Juizado Especial Federal de Araçatuba, implantado pelo Provimento nº 397/2013-CJF3ª Região, em razão da parte residir em município abrangido por essa Subseção.

Ocorre que tal alteração não tem o condão de modificar a competência do Juízo suscitado para conhecer e decidir o feito. Incidência, na hipótese, dos princípios da *perpetuatio jurisdictionis* e do juiz natural, pois a determinação da competência do juízo ocorre com a propositura da ação, *ex vi* do art. 87 do Código de Processo civil, que assim dispõe:

"Art. 87. Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia".

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL POR MEIO DE RESOLUÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 87 DO CPC.

1. A questão deduzida nos presentes autos diz respeito à possibilidade ou não de uma resolução editada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região modificar os critérios de determinação da competência que foram estabelecidos pelo Código de Processo Civil em vigência.

2. De acordo com a jurisprudência deste Sodalício, a criação de novas varas federais não tem o condão de modificar as regras de competência estabelecidas no Código de Processo Civil em face do princípio da perpetuação da jurisdição.

3. Assim, deve ser respeitada a regra do art. 87 do CPC, pelo qual são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando houver supressão do órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia. Precedentes do STJ.

4. Note-se que, no caso dos presentes autos, não se trata de hipótese de competência absoluta listada no Código de Processo Civil e tampouco de criação de vara especializada. Assim, na hipótese sub examine, não se tratando de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), deve o presente feito permanecer na vara de origem.

5. Recurso especial provido."

(REsp 1373132/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 13/05/2013)

"Processo Civil. Recurso Especial. Conflito de competência. Criação de nova vara por Lei de Organização Judiciária. Redistribuição de processos em razão do domicílio territorial. Impossibilidade. Exceções previstas no art. 87 do CPC. Rol taxativo.

- A criação de nova vara, em virtude de modificação da Lei de Organização Judiciária, não autoriza a redistribuição dos processos, com fundamento no domicílio do réu.

- As exceções ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, elencadas no art. 87 do CPC, são taxativas, vedado qualquer acréscimo judicial.

Recurso especial conhecido e provido."

E desta Corte Regional:

"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS EM DETRIMENTO DA VIABILIDADE DO ENVIO DE FEITOS ORIENTADA PELA RESOLUÇÃO 486/2012-CJF-3ª REGIÃO. - A competência, consoante o disposto no artigo 87 do Código de Processo Civil, é determinada 'no momento em que a ação é proposta', restando vedada, portanto, a redistribuição de processos para o Juizado Especial Federal recém implantado ou que, a partir da ampliação de competência também determinada pelo Conselho da Justiça Federal da 3ª Região por meio de provimento próprio, com relação à localidade em que domiciliada a parte autora passou a ter jurisdição até então exercida por outro JEF. - Edição de súmula a respeito da questão: 'É incabível a redistribuição de ações no âmbito dos Juizados Especiais Federais, salvo no caso de Varas situadas em uma mesma base territorial' (Órgão Especial, Conflito de Competência nº 0011900-67.2014.4.03.0000, rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, j. em 10.12.2014, Diário Eletrônico de 22.12.2014). - Prevalência da competência do Juizado Especial Federal de Jundiá, suscitado, em que ajuizada a demanda.

(CC nº 0013777-42.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, Órgão Especial, DJF3 19/02/2015)

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. ÓRGÃO ESPECIAL: COMPETÊNCIA PARA APRECIAR O CONFLITO. MODIFICAÇÃO DA JURISDIÇÃO, POSTERIORMENTE AO AJUZAMENTO. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA RESOLUÇÃO 486 DO CJF DA 3ª R. PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL. QUESTÃO TERRITORIAL QUE NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33 DO STJ.

- O conflito foi encaminhado ao Órgão Especial pelo Des. Fed. Baptista Pereira com base no precedente do CC nº 2007.00.025630-8, j. 09/08/07. Embora a situação dos autos seja diversa desse precedente, coloca-se a possibilidade de que as diferentes seções interpretem de modo dissonante a mesma situação, como de fato ocorreu entre a Segunda e Quarta Seções, respectivamente nos conflitos nºs 0011063-12.2014.4.03.0000 e 2014.03.00.0041119-9, em que aquela entendeu que a competência é do Juizado em São Paulo e esta do sediado em Jundiá. Desse modo, embora também não haja previsão regimental para a situação, que tampouco é análoga à do CC nº 2007.00.025630-8, o raciocínio adotado naquela ocasião, qual seja, evitar julgados divergentes entre as seções para o mesmo tema, permanece perfeitamente hígido. Conhecido o conflito no âmbito do Órgão Especial.

- A lide originária foi proposta no Juizado Especial Federal em Jundiá, que tinha jurisdição sobre o domicílio do autor. Sobreveio o Provimento nº 395, de 22/11/13, que extinguiu a 1ª Vara-Gabinete naquela cidade e a transformou na 2ª Vara Federal, bem como determinou que os feitos da vara-gabinete extinta seriam redistribuídos para a 2ª Vara-Gabinete, além de modificar as cidades sob sua jurisdição.

- O Provimento nº 395/13 CJF da 3ª R tem regra própria sobre redistribuição - remessa para a 2ª Vara-Gabinete - de forma que é descabida a aplicação subsidiária da Resolução nº 486/12 do CJF da 3ª R, como acertadamente entendeu o suscitante.

- Ainda que não se admita o argumento anterior, o tema é corriqueiro e a solução bem conhecida, não obstante a particularidade de que o conflito seja entre dois juizados especiais federais. As quatro Seções desta corte há muito já reconheceram e seguidamente reiteram que a modificação de competência territorial do juízo é irrelevante depois de ajuizada a ação, em respeito aos princípios do juiz natural e da perpetuatio jurisdictionis, insculpido no artigo 87 do CPC, bem como por ter natureza territorial e, assim, não ser passível de reconhecimento de ofício. Precedentes.

- Não se pode conceber, pura e simplesmente por serem regidos por norma específica, que os juizados especiais sejam completamente estanques e estejam imunes às normas gerais e princípios de processo civil, inclusive os com status constitucional, como é o caso do juiz natural, quando houver omissão e não forem incompatíveis, consoante lição doutrinária.

- O único fundamento do suscitante é o art. 2º da Resolução nº 486 do CJF da 3ª R. Notório, porém, que ato administrativo não pode desbordar dos limites da lei. Em consequência, não se pode validamente interpretar o dispositivo citado fora das balizas impostas pelos princípios da perpetuação da jurisdição, do juiz natural e da impossibilidade de modificação de competência territorial de ofício pelo magistrado. Precedente.

- Não se invoque em apoio à redistribuição o disposto no § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/01. Conforme bem anotou o Des. Fed. Nelson dos Santos no seu voto no CC nº 2014.03.00.0041119-9/SP, a 1ª Seção já assentou que, 'considerando que o legislador, ao estabelecer a competência absoluta dos Juizados Especiais Federais, o fez com base no valor atribuído à causa, a conclusão é de que a competência destes é absoluta somente em relação às Varas Federais, visto que a intenção do legislador foi definir como absoluta a competência dos Juizados, mormente para diminuir o fluxo de demandas em tramitação nas varas federais de competência comum'; e que é, 'assim, incabível a modificação de competência perpetrada [ex officio] pelo Juízo suscitado, já que o presente conflito discute competência territorial, com o escopo de definir qual o foro em que a demanda será processada e julgada' (CC 0000813-95.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. em 1º/8/2007, DJU 6/9/2007). Resta claro, desse modo, que o conflito está centrado em uma questão eminentemente territorial. Cuida-se, pois, de competência relativa, de sorte que não se mostra possível a declinação ex officio, nos termos da Súmula n.º 33 do Superior Tribunal de Justiça.

- Conflito conhecido e julgado procedente. Declarada a competência do Juizado Federal em Jundiá." CC nº 0013621-54.2014.4.03.0000/SP, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, DJe 05/12/2014)

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE SÃO PAULO (SP) X JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE JUNDIAÍ (SP). AÇÃO ORIGINÁRIA PROPOSTA ANTES DE 22.11.13. PROVIMENTO N. 395/13 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO. PROCEDÊNCIA.

1. Em conflito negativo de competência em que foi suscitante o Juizado Especial Federal de São Paulo (SP) e suscitado o Juizado Especial Federal de Jundiaí (SP), em que a ação fora proposta antes da mudança da competência territorial dada pelo Provimento n. 395/13 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a 4ª Seção deste Tribunal julgou procedente o conflito, por entender aplicáveis o princípio da perpetuatio jurisdictionis (CPC, art. 87) e a Súmula n. 33 do Superior Tribunal de Justiça, interpretando que o § 3º do art. 3º da Lei n. 10.259/01 objetiva evitar a opção da parte autora pelo juízo federal comum, em subseção judiciária provida de juizado especial. Quanto à alteração da competência territorial dada pelo Provimento n. 395/13, o Colegiado consignou que as modificações iniciaram apenas a partir de 22.11.13, nos termos do seu art. 4º. No tocante à Resolução n. 486/12, a 4ª Seção afastou sua aplicação subsidiária, tendo em vista haver dispositivo específico que trata da distribuição de ações. Relativamente às eventuais consultas realizadas administrativamente, assentou-se que elas não podem alterar normas legais de distribuição de competência (TRF da 3ª Região, CC n. 2014.03.00.011063-0, Rel. Des. Fed. Nino Toldo, j. 17.07.14).

2. Conflito de competência procedente."

(CC nº 0011787-16.2014.4.03.0000, Rel. Desemb. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJF326/09/2014)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO DA INCOMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE.

1. O art. 87 do Código de Processo Civil consagra o princípio da perpetuatio jurisdictionis, segundo o qual a propositura da ação fixa a competência em um determinado órgão jurisdicional, de forma que modificações fáticas (relativas, por exemplo, ao endereço da parte) ou jurídicas (relativas, por exemplo, à competência territorial do juízo) tornam-se irrelevantes, ressalvadas as exceções expressamente previstas no texto legal.

2. De acordo com a jurisprudência consagrada na Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça, 'a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício', dependendo da oposição tempestiva da respectiva exceção, sem o que prorroga-se a competência (CPC, arts. 112, caput, e 114).

3. O exame da decisão declinatória da competência, proferida pelo Juizado Especial Federal de Jundiaí, revela que seu fundamento foi o fato de a parte autora ter domicílio na cidade de Franco da Rocha, incluído na jurisdição do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP pelo Provimento nº 395, de 08.11.2013, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

4. Todavia, não se verifica, no caso em exame, nenhuma das exceções à perpetuação da competência previstas no art. 87 do Código de Processo Civil, tratando-se de competência relativa, em relação à qual é vedada a declaração de ofício.

5. A mudança da competência territorial dos Juizados Especiais de Jundiaí e de São Paulo, posteriormente ao ajuizamento da demanda (em 25.10.2013), não altera aquela anteriormente estabelecida. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.

6. O § 3º do art. 3º da Lei 10.259/2001 estabelece que no foro onde estiver instalada vara do juizado especial, sua competência é absoluta. Entretanto, essa regra tem o nítido intuito de evitar a opção da parte autora pelo juízo federal comum, em subseção judiciária na qual exista juizado especial instalado, o que conspiraria contra os objetivos da própria instituição dos juizados, dentre os quais o de diminuir o número de processos na Justiça Federal comum.

7. O Provimento nº 395/2013, em seu art. 4º, determina que apenas a partir de 22.11.2013 o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí passariam a ter jurisdição sobre os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiaí, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista, restando excluído o Município de Franco da Rocha, local de domicílio da autora.

8. Fica afastada a aplicação subsidiária da Resolução nº 486/2012, que dispõe, de forma genérica, sobre os procedimentos para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na Terceira Região, eis que existe dispositivo específico a reger a distribuição de ações (Resolução nº 486, art. 2º).

9. Eventuais consultas realizadas, em âmbito administrativo, à Coordenadoria dos Juizados Especiais, não podem alterar normas legais de distribuição de competência.

10. Conflito julgado procedente para declarar a competência do Juizado Especial Federal de Jundiaí /SP, o suscitado."

(CC 0011063-12.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NINO TOLDO, DJF323/07/2014)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO - PROVIMENTO 226 DE 26.11.2001. I- Segundo o princípio da perpetuatio jurisdictionis, após distribuída ação e fixada a competência, ela só se modifica quando houver supressão de órgão ou alteração da competência em razão da matéria ou hierarquia. II- O Provimento nº 226 de 26.11.2001, que instalou a 26ª Subseção Judiciária, foi claro em seu artigo 5º ao obstar a redistribuição feitos às novas Varas, que não os criminais. III - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante." (CC 2002.03.00.018927-9, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, Terceira Seção, DJU 22.12.2003, pág. 119)

Esse entendimento acabou se consolidando no enunciado da Súmula nº 36 deste Tribunal:

"Sumula 36. É incabível a redistribuição de ações no âmbito dos Juizados Especiais Federais, salvo no caso de Varas situadas em uma mesma base territorial."

Ante o exposto, com fundamento no art. 120, parágrafo único do CPC, julgo procedente o presente Conflito Negativo de Competência, para declarar a competência do Juizado Especial Federal em Lins para o processamento e julgamento da ação nº 0001478-69.2012.4.03.6316.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42084/2016

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022828-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022828-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AUTOR(A) : MUNICIPIO DE FERNANDOPOLIS
ADVOGADO : SP227139 MARLON CARLOS MATIOLI SANTANA e outro(a)
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG. : 00008911120104036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Trata-se de AÇÃO RESCISÓRIA, com pedido de antecipação da tutela, ajuizada pelo MUNICÍPIO DE FERNANDÓPOLIS-SP, com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que o Município ingressou com ação declaratório em face da União Federal, visando a compensação tributário dos valores recolhidos à título de contribuição previdenciária sobre os vencimentos de seu Prefeito, Vice-Prefeito e Vereadores.

Afirma que o valor atribuído à causa foi de R\$ 3.391.029,09 e que a ação rescindenda foi julgada extinta, sem julgamento do mérito, em razão do reconhecimento da ocorrência de litispendência em relação ao Mandado de Segurança 00004475-48.2007.403.6106, tendo a sentença extintiva fixado honorários advocatícios em 10 % sobre o valor da causa, do que resultaria o valor de R\$ 423.659,44, já computados os acréscimos legais até a data da propositura da presente ação.

Aduz que houve ofensa literal ao disposto no artigo 20, § 4º e artigo 125, inciso I, ambos do Código de Processo Civil uma vez que, no seu entender, o valor dos honorários fixados não observa a necessária equidade mas, ao contrário, se revelaria exorbitante e desproporcional.

Alega que a fixação dos honorários em patamar tão elevado, contraria os critérios legais de fixação, em especial o disposto nas alíneas a, b e c do § 3º e no § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, sob o argumento de que "a) o processo não demandou a produção de quaisquer provas, além da prova documental acostada à petição inicial; b) a matéria dos autos era exclusivamente de direito; c) a causa teve andamento absolutamente tranquilo, exigindo da requerida, basicamente, a repetição dos argumentos jurídicos tecidos na contestação, que, inclusive, passam longe do mérito da causa." (fls. 07).

Discorre sobre a sua tese, colaciona doutrina e jurisprudência que entende lhe favorecer.

Afirma que, pelo já exposto, se encontra presente o *fumus boni iuris*, assim como o *periculum in mora*, uma vez que a União Federal está executando os valores referentes à condenação ora impugnada, e que o Município de Fernandópolis já teria sido intimado para a apresentação de embargos, na forma do artigo 730, do Código de Processo Civil.

Pede seja deferida a antecipação da tutela para suspender os efeitos da sentença rescindenda na parte que impõe a condenação da autora em 10% sobre o valor da causa, com a consequente suspensão da execução da sentença proferida nos autos da ação ordinária 0000891-11.2010.403.6124.

Ao final, requer a procedência da presente rescisória, com a estipulação de novo valor de honorários, não superior à R\$ 10.000,00 ou, subsidiariamente, em valor compatível com o escopo normativo do art. 20, § 4º, do CPC.

Juntou os documentos de fls. 19/186.

Decido.

O autor fica dispensado do depósito previsto no artigo 488, II, do Código de Processo Civil, nos termos do parágrafo único do referido dispositivo legal.

Inicialmente, importante ressaltar que a Jurisprudência tem ampliado a abrangência do termo "sentença de mérito", constante do "caput" do artigo 485, do Código de Processo Civil, permitindo a propositura da ação rescisória em face do capítulo que se refere ao arbitramento dos honorários advocatícios. Como se depreende do seguinte julgado, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. NORMA PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. HONORÁRIOS FIXADOS SOBRE O MONTANTE DA

CONDENAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. 1. Em que pese o art. 485, caput, do Código de Processo Civil dispor que a "sentença de mérito" pode ser objeto de ação rescisória, a jurisprudência amplia o âmbito de abrangência da permissão legal para nele incluir determinadas questões processuais. Dentre essas, reputa-se admissível a ação rescisória contra o capítulo da sentença que trata dos honorários advocatícios (NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 620, nota n. 3b ao art. 485). 2. Não havendo conflito concernente aos honorários advocatícios entre os autores e a CEF, cumpre extinguir o processo em relação a esta sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI). 3. A extinção do processo sem julgamento do mérito não rende ensejo ao arbitramento de honorários advocatícios sobre o montante da condenação. 4. Matéria preliminar rejeitada. Processo extinto sem resolução do mérito em relação a CEF. Pedido julgado procedente." (AR 00385980420004030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2009 PÁGINA: 1 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com efeito, a jurisprudência emanada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por essa Egrégia Corte Regional, vem admitindo a ação rescisória nos casos em que, vencida a fazenda pública, a verba honorária não tenha sido fixada nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de violação literal de disposição de lei, como se depreende dos seguintes julgados, *in verbis*:

"..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA PARA DISCUTIR VERBA HONORÁRIA FIXADA PELA SENTENÇA/ACÓRDÃO RESCINDENDO EM DESACORDO COM O ART. 20, §4º, DO CPC (CAUSA EM QUE VENCIDA A FAZENDA PÚBLICA) POR APLICAR O LIMITE MÍNIMO PREVISTO NO ART. 20, §3º, DO CPC (10% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO). CABIMENTO (POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO). PRESENÇA DE VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 485, V, CPC. 1. Não cabe ação rescisória para discutir exclusivamente a irrisoriedade ou a exorbitância de verba honorária. No entanto, a ação rescisória é cabível para discutir o regramento objetivo da fixação da verba honorária, notadamente quando o acórdão rescindendo indevidamente aplica os limites percentuais do art. 20, §3º, do CPC, ao §4º, do mesmo artigo. Precedente: REsp. nº 1.217.321 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, Rel. p/acórdão Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 18.10.2012. 2. Caso concreto em que foi vencida a Fazenda Pública no acórdão rescindendo de modo que ali a verba honorária fixada deveria se ater ao disposto no art. 20, §4º, do CPC, mas o foi estabelecida exclusivamente consoante o art. 20, §3º, do CPC, havendo violação literal àquele dispositivo legal no trecho: "Nas causas [...] em que [...] for vencida a Fazenda Pública [...] os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz [...]". 3. Impossível alterar no recurso especial o valor da nova verba honorária fixada em juízo rescisório a teor da Súmula n. 7/STJ, por não o ter sido de forma irrisória (R\$ 150.000,00 - cento e cinquenta mil reais, aproximadamente 0,5% do valor da condenação). 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. ..EMEN:" (RESP 201200868520, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/11/2012 ..DTPB:.)

"PROCESSO CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - ARBITRAMENTO POR EQUIDADE - PROCEDÊNCIA. 1. A ação rescisória constitui meio autônomo de impugnação de decisões judiciais caracterizado pela sujeição estrita de seu manejo aos fundamentos taxativamente declinados nos incisos do art. 485 do Código de Processo Civil. 2. A jurisprudência tem se orientado no sentido de que a ação rescisória não se destina ao singelo reexame do litígio. Não é, em outras palavras, espécie recursal, porquanto não consiste em medida tomada no âmbito do mesmo processo em que foi proferida a decisão que se pretende alterar, mas sim ação autônoma, que instala nova relação processual, no bojo da qual se busca a desconstituição do julgado (juízo rescindente) e, eventualmente, o rejuízo da causa (juízo rescisório). 3. Conquanto a norma que a parte autora pretenda que seja declarada literalmente violada nem mesmo tenha sido descrita na decisão rescindenda, é certo que a legislação de regência da matéria deixou de ser aplicada em uma hipótese na qual há comando normativo literal e direto voltado ao seu cumprimento. Assim, quando deixa de aplicar a norma a um fato específico que indubitavelmente atrai sua incidência, o juízo viola literalmente disposição de lei e torna o julgado apto a ser corrigido em sede de ação rescisória, com fundamento no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil. 4. Está caracterizada a violação à literal disposição de lei a que se refere o inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil. Prosseguindo no julgamento, à guisa de juízo rescisório, atento aos critérios fixados nas alíneas "a", "b" e "c" do §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, tal como preceitua o §4º do mesmo artigo e diploma, em juízo de equidade, fixo a verba honorária em R\$ 5.000, 00 (cinco mil reais), uma vez que, embora tenha ocorrido a extinção do processo sem resolução do mérito, a ré constituiu advogado que chegou a ofertar embargos monitorios. 5. Rescisória que se julga procedente para desconstituir o capítulo decisório relativo à fixação dos honorários advocatícios, e, prosseguindo no julgamento, à guisa de juízo rescisório, fixo, por equidade, os honorários advocatícios em R\$ 5.000, 00 (cinco mil reais)." (AR 00055654220084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AÇÃO RESCISÓRIA - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CRITÉRIO DE EQUIDADE - LITISPENDÊNCIA - DESVIO DE FINALIDADE DA AÇÃO RESCISÓRIA - DECADÊNCIA - JUÍZO RESCINDENDO - JUÍZO RESCISÓRIO. 1- Não há falar-se em litispendência entre esta ação rescisória e os embargos opostos à execução da verba honorária, haja vista que a causa de pedir é distinta em ambos os feitos. 2- Não prospera a alegação de desvio de finalidade na presente ação rescisória, eis que a autora estaria a utilizá-la como sucedâneo recursal, na medida em que não se está a discutir, de forma singela, acerca da irrisoriedade ou exorbitância do montante estabelecido na decisão rescindenda. Ao reverso, discutem-se os parâmetros objetivos previstos em lei para tal fixação, notadamente naquelas causas em que restar vencida a Fazenda. 3- A questão prejudicial de decadência não merece acolhida, porquanto efetivamente exercido o direito de ação na data em que esta foi proposta (03.03.2005), não havendo que se falar em consumação do prazo decadencial bienal estabelecido no art. 495 do Código de Processo Civil. 4- Com relação à violação a literal disposição de lei, deve ela ser considerada como aquela que se mostra flagrante, inequívoca, indubiosa, que salta aos olhos. Cumpre esclarecer que a violação da qual se cogita há de ser entendida como aquela perpetrada pela decisão que contradiz formalmente o preceito

normativo; aquela que investe contra o direito em tese. Não se trata, é evidente, da decisão que julga contra o direito da parte (ou seja, a sentença injusta), pois esta somente desafia os instrumentos recursais previstos em lei para sua correção. Somente a sentença que pretere o direito em hipótese, em tese, que contraria de maneira formal um preceito legal, negando-lhe vigência, é que poderá ser submetida à rescisão. 5- O que se depreende, do exame do art. 20, § 4º, do CPC, é que nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, o juiz, a par de levar em conta os parâmetros estabelecidos nas três alíneas do § 3º do mesmo artigo 20, há de se pautar segundo os ditames da equidade. 6- Não existe vedação legal à fixação da verba honorária tendo como base de cálculo o valor da condenação, mesmo naqueles casos em que a parte vencida seja a Fazenda Pública. Em tais casos, mostra-se viável a adoção, como parâmetro de cálculo, tanto do valor atribuído à causa, quanto do valor da condenação (ou mesmo a estipulação de um montante fixo), desde que o juiz o faça de forma equitativa. 7- Na fixação dos honorários advocatícios deve ser levado em consideração o critério de justiça, não se podendo chegar a montante irrisório, nem, tampouco, exorbitante, sob pena de violação ao quanto disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. 8- A sentença de procedência do pedido inicial (confirmada, nesta parte, pelo acórdão proferido por esta Corte), estabeleceu os honorários advocatícios em 10% sobre o total da condenação. Elaborados os cálculos de liquidação, com vistas ao início da execução, chegou-se ao total devido de R\$ 8.229.807,78, em outubro/2003 (correspondentes, hoje, a aproximadamente R\$ 11.355.000,00). 9- Não parece que a estipulação de honorários em 10% sobre o valor total da condenação, a redundar no montante de R\$ 8.229.807,78 (valor para outubro/2003) seja algo equânime e que atenda aos requisitos legais acima referidos. 10- Resta violado em sua literalidade o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil. 11- Com base na fundamentação acima, é de se fixar os honorários advocatícios em R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), quantia que, a um só tempo, remunera dignamente os profissionais da advocacia, sem, contudo, representar encargo injusto para o vencido. 12- Matéria preliminar e prejudicial de decadência rejeitadas; no mérito, pedido julgado procedente para, em juízo rescindendo, desconstituir o acórdão transitado em julgado, no tópico concernente à verba honorária e, em juízo rescisório, fixar dita verba em R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). 13- Condenação dos réus ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor dos honorários acima estipulados, devidamente atualizados na forma da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil." (AR 00091077320054030000, JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, depreende-se da prova pré-constituída que a MM. Juíza sentenciante, após a manifestação da parte ré, reconheceu a existência de coisa julgada material quanto à matéria discutida, eis que a questão já havia sido decidida em favor da própria autora nos autos de mandado de segurança por ela impetrado, como se depreende do seguinte excerto da r. decisão, *in verbis*:

"(...)

Prende a parte autora, por meio desta ação, provimento jurisdicional que declare o direito à compensação sem os limites impostos pela Lei Complementar 118/2005 e pela portaria MPS nº 133/2006, dos valores indevidamente pagos a título de contribuição previdenciária (cota patronal) incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo municipal no período de julho de 1999 a 18 de setembro de 2004, por força da declaração de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, da alínea 'h' do inciso I do art. 12 da Lei nº 8 212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.507/97.

No entanto, essa mesma discussão já havia sido colocada em debate nos autos do mandado de segurança nº 0004475-48.2007.403.6106, cujo desfecho culminou, inicialmente, com uma sentença de extinção do processo sem julgamento de mérito em relação a uma parte do pedido, e a denegação da segurança em relação a restante da pretensão. Porém, em sede recursal, a sentença proferida foi reformada para conceder a segurança pleiteada, conforme consultas processuais, cuja juntada aos autos ora determino. Ora, é evidente a identidade desta ação para com a primeira anteriormente ajuizada, por possuírem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Torna-se imperioso, portanto, em razão desse quadro, o pronto reconhecimento do fenômeno da coisa julgada (art. 301, §§ 1º a 3º).

Ante o exposto, extingo o processo, sem julgamento de mérito, com base no art. 267, inciso V, e § 3º, c.c. art. 301, § 3º, todos do Código de Processo Civil." (fls. 150verso).

Verifica-se, em princípio, que a Magistrada de Primeiro Grau, ao fixar o valor da condenação referente aos honorários advocatícios, não teria alicerçado sua decisão no disposto no § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, cingindo-se a fixar a verba honorária no patamar de 10% sobre o valor da causa, sem oferecer fundamentação a respeito da equidade do valor fixado e os critérios constantes do § 3º e alíneas, do citado dispositivo legal, tendo em vista a pessoa do sucumbente.

Considerando que a decisão rescindendo cingiu-se a extinguir o processo originário sem julgamento do mérito, pela ocorrência da coisa julgada, não tendo sido necessária a dilação probatória e tampouco outra manifestação da parte vencedora além da contestação, pode-se afirmar, em um juízo provisório que o presente momento processual permite, que a fixação dos honorários advocatícios no valor inicial de R\$ 339.102,90 não cumpre o necessário juízo de equidade previsto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Defiro, pois, a antecipação dos efeitos da tutela, para suspender os efeitos da decisão proferida nos autos do processo 0000891-11.2010.403.6124, na parte que impõe a condenação da autora em honorários advocatícios no patamar de 10% sobre o valor da causa. Oficie-se o Juízo da causa.

Cite-se a parte ré, com o prazo de 30 dias.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42079/2016

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031274-84.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.031274-1/SP

AUTOR(A) : LOURDES DA MATA
ADVOGADO : SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2001.03.99.002995-7 1 Vr JALES/SP

IMPUGNAÇÃO PARA EMBARGOS INFRINGENTES

Fica a parte embargada intimada a oferecer contrarrazões aos embargos infringentes, no prazo legal.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

ALEXANDRE DO NASCIMENTO DA SILVA

Diretor de Secretaria

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42086/2016

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0000754-58.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000754-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : EDUARDO MARTINS FERREIRA WEREBE
ADVOGADO : SP296848 MARCELO FELLER e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
INTERESSADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00062474220134036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por EDUARDO MARTINS FERREIRA WEREBE, contra ato do Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, praticado nos autos da ação penal de nº 0006247-42.2013.4.03.6104.

O impetrante, juntamente com Walter Vieira, foi denunciado pela prática do crime previsto no artigo 334 do Código Penal, pelo fato de figurar como sócio da empresa Policom Comércio Importação e Exportação Ltda.

Sustenta, contudo, nunca ter exercido qualquer ato de gestão na empresa, tampouco ter auferido lucros dessa atividade, tendo funcionado, na verdade, como "laranja".

Segundo o impetrante, o verdadeiro responsável pela prática criminosa seria uma terceira pessoa, que sequer foi investigada, de nome Douglas Mello (cunhado do codenunciado), o que foi esclarecido em sua resposta à acusação. Prossegue afirmando que o corréu Walter não foi localizado até o momento para citação, razão pela qual a autoridade impetrada determinou fossem tomadas providências necessárias para localizá-lo.

Diante disso, requereu à autoridade impetrada que fosse desentranhada sua resposta à acusação, a fim de evitar o conhecimento prévio de suas teses antes do corréu, pleito que foi indeferido, no dia 14/01/2016 (fls. 35), por ausência de vício no ato processual, sendo este o

ato acoimado de ilegalidade e objeto do presente mandamus.

Ao argumento de que o impetrante se encontra em situação totalmente prejudicial e desigual perante o codenunciado que, tão logo seja citado, terá acesso às teses por ele apresentadas, requereu, em caráter liminar, o desentranhamento da sua resposta à acusação nos autos principais, até a apresentação da resposta à acusação pelo corréu Walter Vieira.

O pedido de liminar foi indeferido às fls. 42/43v.

Inconformado, o impetrante pediu a reconsideração da decisão ou o recebimento como agravo regimental.

Reitera o pedido de decreto do sigilo dos autos.

É o sucinto relatório. Decido.

Diz o artigo 190 do CPC (grifos nossos):

"Art. 190. Incumbirá ao serventuário remeter os autos conclusos no prazo de 24 (vinte e quatro) horas e executar os atos processuais no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, contados:

I - da data em que houver concluído o ato processual anterior, se lhe foi imposto pela lei;

II - da data em que tiver ciência da ordem, quando determinada pelo juiz.

Parágrafo único. Ao receber os autos, certificará o serventuário o dia e a hora em que ficou ciente da ordem, referida no no II.

Já o artigo 173 do Provimento COGE 64/2005 reza (grifos nossos também):

Art. 173. A juntada de petições não iniciais, mandados, ofícios e quaisquer outros documentos destinados aos processos independêr de despacho e será praticada de ofício pelo servidor, sem prejuízo da posterior revisão do ato pelo magistrado, se necessário.

...

§ 6º Quando os autos estiverem fora da secretaria, se urgente, informar-se-á sua localização em folha oficial, que será anexada à petição e submetida a despacho do juiz. No caso de petições que não interferiram no andamento do feito, deverão ser acauteladas em local apropriado para oportuna juntada, independentemente de despacho.

7º Se os autos estiverem em instância superior ou tiverem sido redistribuídos, a secretaria da vara deverá imediatamente informar o fato ao juiz que determinará sua remessa ao órgão correspondente para a devida juntada."

Bem, de início, observo que, como o próprio impetrante afirma, a primeira parte do § 6º (e não § 3º, como constou de fls. 63) do artigo 173, fala sobre a ocorrência da necessidade de juntada no caso em que os autos se encontram fora da secretaria. Diz que, neste caso, estas petições serão acauteladas em local apropriado.

O motivo da existência do § 6º é simples: nem sempre os autos estão na secretaria (podem estar com vista para a parte, por exemplo), e é necessário se disciplinar esta situação que foge à normalidade das coisas (autos em secretaria). A "contrário senso", portanto, sempre que os autos estiverem em secretaria, a juntada deverá se dar no prazo do artigo 190 do CPC. O argumento, portanto, vai na contramão do interesse do impetrante.

Sobre existirem juízes que, em casos concretos, determinam a juntada conjunta de documentos da defesa, não cabe a este subscritor comentar, ainda mais sem os autos em mãos e com a existência de vedação expressa na LOMAN a respeito (comentários sobre outros autos em andamento).

Mesmo assim, e isto deduz-se facilmente da decisão de fls. 42/43, não há prova concreta de prejuízo na juntada posterior de resposta à acusação por outro corréu (o que pode ter ocorrido nos processos mencionados pelo impetrante). O parentesco entre réus (ou entre eventuais "apontados" autores do delito), e a ilação que se faz a partir dele, são raciocínios que são extraídos exclusivamente da petição inicial deste MS. Não há como se deduzir que existirá prejuízo para a ampla defesa. Há como se deduzir que haverá desconforto e constrangimento dentro desta família - como já dito na decisão que negou a liminar - mas não cabe ao Judiciário tutelar estas situações, mas sim limitar-se a garantir a ampla defesa aos réus, o que, repita-se, está ocorrendo neste processo.

A título de complementação do dito acima, note-se que o impetrante, em sua resposta à acusação, não fala na participação do corréu Walter no ilícito cometido. Ao contrário, diz que o apontado (como réu, de acordo com o impetrante) Douglas, "sempre foi o único responsável pela POLICOM" (fls. 25). Ora, além de não se poder presumir prejuízo na ciência por Walter de sua resposta à acusação, pode-se até aventar que tal peça processual chega a isentá-lo de culpa no ilícito, favorecendo-o, pois.

Exatamente por isto (ausência de prejuízo constatável), não existe motivo concreto para a decretação de sigilo deste agravo regimental. Ora, se não existe prejuízo concreto para a defesa do impetrante no seguimento do processo tal como está se dando na 5ª Vara de Santos, não há motivo plausível para a decretação de sigilo, que viria a excepcionar a regra da publicidade processual. Conceder o sigilo aqui significaria, concomitante e necessariamente, concordar que há prejuízo na ciência do corréu na visualização da(s) insurgência(s) do réu/impetrante, quer seja esta insurgência a resposta à acusação, quer seja a impetração deste "mandamus" e o agravo regimental decorrente.

E há sim, portanto, repito, inviabilidade sistêmica no pedido feito, por ser abstrato (note-se que estamos falando de "inviabilidade sistêmica", e não somente de "inviabilidade").

O fato de a ação penal estar ainda em juízo de admissibilidade não afasta as conclusões acima explanadas e as de fls. 42/43.

Por estes motivos, NEGOU O PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO feito e também INDEFIRO o pedido de decretação de sigilo dos autos, até ulterior deliberação desta C. 4ª Seção.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42093/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0513322-02.1994.4.03.6182/SP

96.03.095576-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : IZABEL TOTH VIEIRA MUNIZ
ADVOGADO : SP043544 CARLOS EDUARDO GUEDES e outros(as)
EMBARGANTE : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : SP051099 ARNALDO CORDEIRO P DE M MONTENEGRO e outros(as)
INTERESSADO(A) : FERTIPLAN S/A ADUBOS E INSETICIDAS e outros(as)
: FERTIBASE S/A
: MARCOS POLACOW
: DINA POLACOW
: JOAO ZARDETTO DE TOLEDO
: IONE SARTORI DE TOLEDO
No. ORIG. : 94.05.13322-5 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL - BNDES contra decisão contrária a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão da decisão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir o que foi decidido pelo julgador.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guarecido ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª

Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil: "Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lides traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col.)

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1305333-03.1995.4.03.6108/SP

97.03.083330-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: JUSSARA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SP047570 NEWTON ODAIR MANTELLI
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 95.13.05333-4 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão

guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o reexame do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

1999.03.99.051702-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
 APELANTE : JOSE MARIA DA SILVA e outros(as)
 ADVOGADO : SP134938 JOAO ROBERTO RODRIGUES
 APELANTE : APARECIDA SUELI MACIEL DE GOIS
 : MAURA MARIA MOREIRA
 : ANTONIO OSMAR GOULART
 : LUIZ ROBERTO SOARES SCHWARZ
 ADVOGADO : SP134938 JOAO ROBERTO RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP026929 PAULO KIYOKAZU HANASHIRO
 APELANTE : Uniao Federal
 ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
 APELADO(A) : OS MESMOS
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
 No. ORIG. : 96.10.03403-9 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão

guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO

JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0311940-62.1998.4.03.6102/SP

1999.03.99.117885-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP011604 ANTONIO KEHDI NETO e outro(a)
APELADO(A) : ANA MARIA DA SILVA e outros(as)
: ANTONIO DE OLIVEIRA
: MARLENE BORGES DA SILVA DE ANDRADE
: PATRICIA HELENA COLBACHINI REZENDE
: SILVADES APARECIDO FERREIRA
ADVOGADO : SP059481 ROBERTO SEIXAS PONTES e outro(a)
No. ORIG. : 98.03.11940-0 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebatido como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO.

REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO

JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES

SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não

há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos

esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de

omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita.

4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido

de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel.

Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp

324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03;

REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5.

Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter

infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias

superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de

Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE

nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de

06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº

92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed.

CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a

observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC

(obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio

hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u.,

DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

1999.61.00.032446-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE SOARES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP058780 SILVIO TRAVAGLI
PARTE AUTORA : JOSE SATURNINO SOUZA e outros(as)
: JOSE SOARES COSTA
: JOSE SOARES DOS SANTOS
: JOSE TOLENTINO PEREIRA
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgador decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissor ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO.

REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita.

4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040936-63.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.040936-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: MALHARIA MUNDIAL LTDA
ADVOGADO	: SP066899 FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA 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

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos

autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064134-32.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.064134-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A) : CONDOMINIO EDIFICIO CHANNEL GARDENS
ADVOGADO : SP034607 MARIO NUNEZ CARBALLO e outro(a)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guareado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO.

REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de

06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de questionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016903-32.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.021441-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: ENI COCARELI DAS NEVES e outros(as)
ADVOGADO	: SP128249 ALESSANDRO APARECIDO SIVIERO e outro(a)
CODINOME	: ENI COCARELI
APELANTE	: MARIA NEIDE CABRERA MENEGUELLO
	: IVONE PORTO DA COSTA OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP128249 ALESSANDRO APARECIDO SIVIERO e outro(a)
CODINOME	: IVONE PORTO DA COSTA
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 97.00.16903-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejujamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09) Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.030297-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : FRANCISCO LIMA e outros(as)
: FRANCISCO ANTONIO DE SOUZA BERTO
: FERNANDO RICARDO REZENDE
: FRUTUOSO MEDEIROS GUTIERREZ
: FLORISVALDO MENDES DE SOUZA
: ELIAS VITORINO DO LAGO
: EUNICE MELONI DE CARVALHO
: EDISON DONIZETI MORETTI
: ELAINE CRISTINA PRADO

ADVOGADO : EGYDIO MOREIRA
: SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro(a)
: SP129006 MARISTELA KANECADAN
: SP215695 ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP060275 NELSON LUIZ PINTO e outro(a)
No. ORIG. : 96.00.14605-5 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omisso ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão

guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE

TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5.

Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias

inferiores. Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias inferiores. Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias inferiores.

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias inferiores.

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias inferiores.

superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018867-26.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.048631-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: CARLOS ROBERTO MOREIRA
ADVOGADO	: SP149838 GERSON DE FAZIO CRISTOVAO e outro(a)
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP058836 ANITA THOMAZINI SOARES e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 98.00.18867-3 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes,

se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006603-06.2001.4.03.6121/SP

2001.61.21.006603-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : HELEN PATRICIA RAMOS NOGUEIRA TAVARES incapaz
ADVOGADO : SP030013 ANTONIO LUIZ BONATO e outro(a)
REPRESENTANTE : MARLI RAMOS NOGUEIRA
ADVOGADO : SP030013 ANTONIO LUIZ BONATO
PARTE RÉ : ANA PAULA NASCIMENTO DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO : RJ037416 LENILSON GRAZIANI DE SOUZA e outro(a)

REPRESENTANTE : BERENICE PALLEY NASCIMENTO
ADVOGADO : RJ037416 LENILSON GRAZIANI DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão

guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO

JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM Pauta. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº

92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de questionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026407-52.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.026407-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	: ROBERTO MARIALVA BOMILCAR
ADVOGADO	: SP166594 NILSU JOSE MIGUEL MALUF JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP096298 TADAMITSU NUKUI e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando o levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A medida liminar foi deferida (fls. 27/30).

Sobrevinda a sentença, o MM. Juiz *a quo* houve por bem conceder a segurança requerida, para determinar à autoridade impetrada a liberação dos saldos de FGTS referentes às contas de titularidade da parte impetrante. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*. Foi determinado o reexame necessário.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

Em seu parecer, opina o Ministério Público Federal pelo desprovisionamento da remessa oficial (fls. 74/76).

É o breve relato.

Passo ao exame do feito.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere ao levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Os saldos da conta vinculada ao FGTS constituem patrimônio do trabalhador e podem ser levantados quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90.

O citado artigo 20 assim dispõe:

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior; (Redação dada pela Medida Provisória nº

2.197-43, de 2001)

II - extinção total da empresa, fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, supressão de parte de suas atividades, declaração de nulidade do contrato de trabalho nas condições do art. 19-A, ou ainda falecimento do empregador individual sempre que qualquer dessas ocorrências implique rescisão de contrato de trabalho, comprovada por declaração escrita da empresa, suprida, quando for o caso, por decisão judicial transitada em julgado; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

III - aposentadoria concedida pela Previdência Social;

IV - falecimento do trabalhador, sendo o saldo pago a seus dependentes, para esse fim habilitados perante a Previdência Social, segundo o critério adotado para a concessão de pensões por morte. Na falta de dependentes, farão jus ao recebimento do saldo da conta vinculada os seus sucessores previstos na lei civil, indicados em alvará judicial, expedido a requerimento do interessado, independente de inventário ou arrolamento;

V - pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:

a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;

b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;

c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;

VI - liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;

VII - pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, ou lote urbanizado de interesse social não construído, observadas as seguintes condições: (Redação dada pela Lei nº 11.977, de 2009)

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;

VIII - quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS, podendo o saque, neste caso, ser efetuado a partir do mês de aniversário do titular da conta. (Redação dada pela Lei nº 8.678, de 1993)

IX - extinção normal do contrato a termo, inclusive o dos trabalhadores temporários regidos pela Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974;

X - suspensão total do trabalho avulso por período igual ou superior a 90 (noventa) dias, comprovada por declaração do sindicato representativo da categoria profissional.

XI - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for acometido de neoplasia maligna.

XII - aplicação em quotas de Fundos Mútuos de Privatização, regidos pela Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976, permitida a utilização máxima de 50 % (cinquenta por cento) do saldo existente e disponível em sua conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na data em que exercer a opção.

XIII - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for portador do vírus HIV; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XIV - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes estiver em estágio terminal, em razão de doença grave, nos termos do regulamento; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XV - quando o trabalhador tiver idade igual ou superior a setenta anos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XVI - necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições: (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal; (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento. (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

XVII - integralização de cotas do FI- FGTS, respeitado o disposto na alínea i do inciso XIII do art. 5º desta Lei, permitida a utilização máxima de 30% (trinta por cento) do saldo existente e disponível na data em que exercer a opção.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo e que, em hipóteses excepcionais é possível uma interpretação sistemática, levando em conta as garantias fundamentais, os direitos sociais previstos no art. 6º da Constituição Federal, entre eles o direito à vida, à saúde e à dignidade do ser humano, e a finalidade da norma (art. 5º da Lei de Introdução do Código Civil), de forma que se garanta ao cidadão o direito a uma vida digna.

No caso, a parte impetrante comprovou documentalmente que é portador de doença grave, qual seja, esquizofrenia, de forma a incidir o artigo 20 da Lei nº 8.036/90.

Desta forma, faz a parte impetrante jus à concessão da segurança requerida.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.
Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.
Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.
Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001785-78.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.001785-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : ALEXANDRE DA CRUZ SPIGOTE e outros(as)
: EDUARDO BASTO TENORIO
: WILSON FERNANDES DA SILVA
: ANTONIO ROLIM DA SILVA FILHO
: LUIZ DOS ANJOS
: JOANIR CESAR DE OLIVEIRA SILVA
: EDILSON BENTO DOURADO
: FRANKLIN DA SILVA MOREIRA
: ANDRE AUGUSTO HERRERA
: MARCIO GREICK SAMBRANA CONDE
ADVOGADO : MS008225 NELLO RICCI NETO e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL contra decisão contrária a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão da decisão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir o que foi decidido pelo julgador.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio

da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas

sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil: "Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col.)

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003119-29.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.003119-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP140613 DANIEL ALVES FERREIRA e outro(a)
INTERESSADO(A) : AGOSTINHO APARECIDO DE SOUZA
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão contrária a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão da decisão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir o que foi decidido pelo julgador.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão

guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o reexame do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil: "Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col.)

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000740-15.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.000740-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105407 RICARDO VALENTIM NASSA e outro(a)
APELADO(A) : MESSIAS DONIZETE DE FREITAS
ADVOGADO : SP193521 DANIELA DELAMBERT CHRYSOVERGIS (Int.Pessoal)

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão

guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007036-34.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.007036-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : KLAUS BERNHARD SCHNEIDER
ADVOGADO : SP166594 NILSU JOSE MIGUEL MALUF JUNIOR e outro(a)
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096298 TADAMITSU NUKUI

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por KLAUS BERNHARD SCHNEIDER contra decisão contrária a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão da decisão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir o que foi decidido pelo julgador.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão

guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE

MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para

resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil: "Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col.)

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024808-73.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024808-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : OLAVINIA MARIANO DE OLIVEIRA e outro(a)
: FLAVIA APARECIDA MARIANO DE OLIVEIRA GRACA
ADVOGADO : SP160202 ARIADNE MAUES TRINDADE e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro(a)
No. ORIG. : 00248087320064036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A CEF e a parte autora apontam omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omisso ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira,

não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda. Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09) Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005204-86.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.005204-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : J R A TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP152921 PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro(a)
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO.

REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO

JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não

há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita.

4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03;

REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5.

Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de

Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº

92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed.

CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a

observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022031-47.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022031-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : FLACON CONEXOES DE ACO LTDA
ADVOGADO : SP200994 DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00220314720084036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pela União Federal contra r. decisão contrária a seus interesses.

A parte autora e a União Federal apontam omissão e obscuridade no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão

guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09) Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002263-44.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002263-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA : JOSE FRANCISCO CONCEICAO
ADVOGADO : SP157693 KERLA MARENOV SANTOS e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245526 RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando o levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Foi concedida a liminar.

Sobrevinda a sentença, a MM. Juíza *a quo* houve por bem conceder a segurança requerida. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei. Foi determinado o reexame necessário.

Subiram os autos a esta E. Corte, por força do reexame necessário.

Em seu parecer, opina o Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito.

É o breve relato.

Passo ao exame do feito.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas*

corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere ao levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Os saldos da conta vinculada ao FGTS constituem patrimônio do trabalhador e podem ser levantados quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90.

O citado artigo 20 assim dispõe:

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 2001)

II - extinção total da empresa, fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, supressão de parte de suas atividades, declaração de nulidade do contrato de trabalho nas condições do art. 19-A, ou ainda falecimento do empregador individual sempre que qualquer dessas ocorrências implique rescisão de contrato de trabalho, comprovada por declaração escrita da empresa, suprida, quando for o caso, por decisão judicial transitada em julgado; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

III - aposentadoria concedida pela Previdência Social;

IV - falecimento do trabalhador, sendo o saldo pago a seus dependentes, para esse fim habilitados perante a Previdência Social, segundo o critério adotado para a concessão de pensões por morte. Na falta de dependentes, farão jus ao recebimento do saldo da conta vinculada os seus sucessores previstos na lei civil, indicados em alvará judicial, expedido a requerimento do interessado, independente de inventário ou arrolamento;

V - pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:

a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;

b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;

c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;

VI - liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;

VII - pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, ou lote urbanizado de interesse social não construído, observadas as seguintes condições: (Redação dada pela Lei nº 11.977, de 2009)

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;

VIII - quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS, podendo o saque, neste caso, ser efetuado a partir do mês de aniversário do titular da conta. (Redação dada pela Lei nº 8.678, de 1993)

IX - extinção normal do contrato a termo, inclusive o dos trabalhadores temporários regidos pela Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974;

X - suspensão total do trabalho avulso por período igual ou superior a 90 (noventa) dias, comprovada por declaração do sindicato representativo da categoria profissional.

XI - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for acometido de neoplasia maligna.

XII - aplicação em quotas de Fundos Mútuos de Privatização, regidos pela Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976, permitida a utilização máxima de 50 % (cinquenta por cento) do saldo existente e disponível em sua conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na data em que exercer a opção.

XIII - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for portador do vírus HIV; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XIV - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes estiver em estágio terminal, em razão de doença grave, nos termos do regulamento; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XV - quando o trabalhador tiver idade igual ou superior a setenta anos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XVI - necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições: (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal; (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento. (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004) XVII - integralização de cotas do FI- FGTS, respeitado o disposto na alínea i do inciso XIII do art. 5o desta Lei, permitida a utilização máxima de 30% (trinta por cento) do saldo existente e disponível na data em que exercer a opção.

No caso, todavia, não se deu a extinção da relação contratual anterior, não havendo subsunção dos fatos ao inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90. Desta forma, à míngua de previsão legal que autorize o saque fundiário em hipóteses tais, a ordem deve ser denegada.

Ademais, a simples ausência de depósitos na conta fundiária por três anos não autoriza, por si só, o levantamento do saldo da conta vinculada ao FGTS, mister que, para tanto, o trabalhador permaneça, por três anos consecutivos, fora do sistema do Fundo.

O inciso VIII do art. 20 da Lei nº 8.036/90 é claro ao dispor que o trabalhador deverá permanecer três anos ininterruptos "fora do regime do FGTS".

Neste sentido, decidiu o C. STJ, em 24/09/2014, sob o regime de recursos repetitivos, pela impossibilidade de levantamento do saldo fundiário na hipótese de suspensão do contrato de trabalho:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. ART. 20, INC. VIII, DA LEI N. 8.036/90. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. LEVANTAMENTO DO SALDO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO.

1. O art. 20, inc. III, da Lei n. 8.036/90 permite a liberação do saldo da conta fundiária quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS.

2. A suspensão do contrato de trabalho por nomeação em cargo em comissão não exclui o empregado do regime do FGTS, porquanto remanesce a higidez do referido contrato, embora sem os depósitos.

3. Nessa hipótese, não há que se falar em direito a levantamento do saldo da conta vinculada ao FGTS. Precedente.

4. Recurso especial a que se dá provimento. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008."

(STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.419.112 - SP, Rel. Min. OG FERNANDES, DJ 24/09/2014)

Sendo assim, a parte impetrante não faz jus à concessão da segurança requerida.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial**, para denegar a ordem

Custas na forma da lei.

Sem condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas nº 512 do STF e 105 do STJ.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023823-65.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023823-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA : MARCIA APARECIDA FREITAS
ADVOGADO : SP157556 MARCELO MOLEIRO DOS REIS e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00238236520104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando o levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Sobrevinda a sentença, o MM. Juiz *a quo* houve por bem confirmar a liminar anteriormente deferida e conceder a segurança requerida, para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de impedir o levantamento dos saldos de FGTS referentes às contas de titularidade da parte impetrante. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*. Foi determinado o reexame necessário.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

Em seu parecer, opina o Ministério Público Federal pelo desprovemento da remessa oficial (fls. 101/102v).

É o breve relato.

Passo ao exame do feito.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere ao levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Os saldos da conta vinculada ao FGTS constituem patrimônio do trabalhador e podem ser levantados quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90.

O citado artigo 20 assim dispõe:

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 2001)

II - extinção total da empresa, fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, supressão de parte de suas atividades, declaração de nulidade do contrato de trabalho nas condições do art. 19-A, ou ainda falecimento do empregador individual sempre que qualquer dessas ocorrências implique rescisão de contrato de trabalho, comprovada por declaração escrita da empresa, suprida, quando for o caso, por decisão judicial transitada em julgado; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

III - aposentadoria concedida pela Previdência Social;

IV - falecimento do trabalhador, sendo o saldo pago a seus dependentes, para esse fim habilitados perante a Previdência Social, segundo o critério adotado para a concessão de pensões por morte. Na falta de dependentes, farão jus ao recebimento do saldo da conta vinculada os seus sucessores previstos na lei civil, indicados em alvará judicial, expedido a requerimento do interessado, independente de inventário ou arrolamento;

V - pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:

a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;

b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;

c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;

VI - liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;

VII - pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, ou lote urbanizado de interesse social não construído, observadas as seguintes condições: (Redação dada pela Lei nº 11.977, de 2009)

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;

VIII - quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS, podendo o saque, neste caso, ser efetuado a partir do mês de aniversário do titular da conta. (Redação dada pela Lei nº 8.678, de 1993)

IX - extinção normal do contrato a termo, inclusive o dos trabalhadores temporários regidos pela Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974;

X - suspensão total do trabalho avulso por período igual ou superior a 90 (noventa) dias, comprovada por declaração do sindicato representativo da categoria profissional.

XI - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for acometido de neoplasia maligna.

XII - aplicação em quotas de Fundos Mútuos de Privatização, regidos pela Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976, permitida a utilização máxima de 50 % (cinquenta por cento) do saldo existente e disponível em sua conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na data em que exercer a opção.

XIII - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for portador do vírus HIV; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XIV - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes estiver em estágio terminal, em razão de doença grave, nos termos do regulamento; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XV - quando o trabalhador tiver idade igual ou superior a setenta anos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XVI - necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições: (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal; (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento. (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

XVII - integralização de cotas do FI- FGTS, respeitado o disposto na alínea i do inciso XIII do art. 5o desta Lei, permitida a utilização máxima de 30% (trinta por cento) do saldo existente e disponível na data em que exercer a opção.

No caso, a parte impetrante laborava perante a Prefeitura Municipal de Barueri, sob o regime celetista, passando para o regime estatutário por força da Lei Complementar municipal nº 238/09.

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.

1. Mandado de Segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário.

2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e unânime em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança do regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).

3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25/10/2004, p. 261).

4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.

5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 692569/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235)

"ADMINISTRATIVO.RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, Resp 907724/ES, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 236)

"FGTS - LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS - MUDANÇA DE REGIME DE TRABALHO - ARTIGO 20 DA LEI N. 8036/90 - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Com a transferência de regime de trabalho há a dissolução do vínculo empregatício e a investidura na função estatutária, que equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20, da Lei n. 8.036/90, e não o inciso VIII. Aplica-se o enunciado 178 da Súmula do extinto TFR. Precedentes desta Corte.

(...)

Recurso especial conhecido em parte e improvido"

(STJ, Resp 724930/PB, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05/09/2006, DJ 18/09/2006, p. 296)

Destá forma, faz a parte impetrante jus à concessão da segurança requerida.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.
Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008206-50.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.008206-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : COOPERPACKIN COOPERATIVA REGIONAL AGRICOLA E COMERCIALIZACAO DE
INDAIATUBA
ADVOGADO : SP072176 FRANCISCO PINTO DUARTE NETO e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00082065020104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão

guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS

91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09) Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002677-44.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002677-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : ISRAEL BORGES
ADVOGADO : SP153893 RAFAEL VILELA BORGES e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00026774420104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgador decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o reexame do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

2010.61.07.002928-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOAO MAURICIO GOTTARDI LOPES
ADVOGADO : SP131469 JOSE RIBEIRO PADILHA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00029286220104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omisso ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão

guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO.

REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM Pauta. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp

324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09) Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011970-65.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.011970-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	: FERNANDO PEREIRA GARCIA
ADVOGADO	: SP080264 JUSSARA SOARES DE CARVALHO e outro(a)
PARTE RÉ	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00119706520114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando o levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Foi concedida a liminar.

Sobrevinda a sentença, a MM. Juíza *a quo* houve por bem conceder a segurança requerida. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei. Foi determinado o reexame necessário.

Subiram os autos a esta E. Corte, por força do reexame necessário.

Em seu parecer, opina o Ministério Público Federal pelo desprovisionamento do reexame necessário.

É o breve relato.

Passo ao exame do feito.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere ao levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Os saldos da conta vinculada ao FGTS constituem patrimônio do trabalhador e podem ser levantados quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90.

O citado artigo 20 assim dispõe:

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 2001)

II - extinção total da empresa, fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, supressão de parte de suas atividades, declaração de nulidade do contrato de trabalho nas condições do art. 19-A, ou ainda falecimento do empregador individual sempre que qualquer dessas ocorrências implique rescisão de contrato de trabalho, comprovada por declaração escrita da empresa, suprida, quando for o caso, por decisão judicial transitada em julgado; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

III - aposentadoria concedida pela Previdência Social;

IV - falecimento do trabalhador, sendo o saldo pago a seus dependentes, para esse fim habilitados perante a Previdência Social, segundo o critério adotado para a concessão de pensões por morte. Na falta de dependentes, farão jus ao recebimento do saldo da conta vinculada os seus sucessores previstos na lei civil, indicados em alvará judicial, expedido a requerimento do interessado, independente de inventário ou arrolamento;

V - pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:

a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;

b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;

c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;

VI - liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;

VII - pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, ou lote urbanizado de interesse social não construído, observadas as seguintes condições: (Redação dada pela Lei nº 11.977, de 2009)

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;

VIII - quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS, podendo o saque, neste caso, ser efetuado a partir do mês de aniversário do titular da conta. (Redação dada pela Lei nº 8.678, de 1993)

IX - extinção normal do contrato a termo, inclusive o dos trabalhadores temporários regidos pela Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974;

X - suspensão total do trabalho avulso por período igual ou superior a 90 (noventa) dias, comprovada por declaração do sindicato representativo da categoria profissional.

XI - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for acometido de neoplasia maligna.

XII - aplicação em quotas de Fundos Mútuos de Privatização, regidos pela Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976, permitida a utilização máxima de 50 % (cinquenta por cento) do saldo existente e disponível em sua conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na data em que exercer a opção.

XIII - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for portador do vírus HIV; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XIV - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes estiver em estágio terminal, em razão de doença grave, nos termos do regulamento; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XV - quando o trabalhador tiver idade igual ou superior a setenta anos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XVI - necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições: (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal; (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento. (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

XVII - integralização de cotas do FI- FGTS, respeitado o disposto na alínea i do inciso XIII do art. 5º desta Lei, permitida a utilização máxima de 30% (trinta por cento) do saldo existente e disponível na data em que exercer a opção.

No caso, todavia, não se deu a extinção da relação contratual anterior, não havendo subsunção dos fatos ao inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90. Desta forma, à míngua de previsão legal que autorize o saque fundiário em hipóteses tais, a ordem deve ser denegada.

Ademais, a simples ausência de depósitos na conta fundiária por três anos não autoriza, por si só, o levantamento do saldo da conta

vinculada ao FGTS, mister que, para tanto, o trabalhador permaneça, por três anos consecutivos, fora do sistema do Fundo. O inciso VIII do art. 20 da Lei nº 8.036/90 é claro ao dispor que o trabalhador deverá permanecer três anos ininterruptos "fora do regime do FGTS".

Neste sentido, decidiu o C. STJ, em 24/09/2014, sob o regime de recursos repetitivos, pela impossibilidade de levantamento do saldo fundiário na hipótese de suspensão do contrato de trabalho:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. ART. 20, INC. VIII, DA LEI N. 8.036/90. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. LEVANTAMENTO DO SALDO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO.

- 1. O art. 20, inc. III, da Lei n. 8.036/90 permite a liberação do saldo da conta fundiária quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS.*
- 2. A suspensão do contrato de trabalho por nomeação em cargo em comissão não exclui o empregado do regime do FGTS, porquanto remanesce a higidez do referido contrato, embora sem os depósitos.*
- 3. Nessa hipótese, não há que se falar em direito a levantamento do saldo da conta vinculada ao FGTS. Precedente.*
- 4. Recurso especial a que se dá provimento. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008."*

(STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.419.112 - SP, Rel. Min. OG FERNANDES, DJ 24/09/2014)

Sendo assim, a parte impetrante não faz jus à concessão da segurança requerida.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial**, para denegar a ordem.

Custas na forma da lei.

Sem condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas nº 512 do STF e 105 do STJ.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001900-73.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001900-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	: PAULO DA SILVA e outro(a) : ALAIDE MAGALHAES DA SILVA
ADVOGADO	: SP161446 FÁBIO ALESSANDRO DOS SANTOS ROBBES e outro(a)
PARTE RÉ	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	: 00019007320124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando o levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A medida liminar foi deferida (fls. 48/49).

Sobrevinda a sentença, o MM. Juiz *a quo* houve por conceder a segurança requerida, para determinar à autoridade impetrada que libere o saldo existente nas contas vinculadas do FGTS do impetrante. Não houve condenação em honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Por força tão-somente da remessa oficial, subiram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer, opina o Ministério Público Federal pelo desprovimento da remessa oficial (fls. 123/123v).

É o breve relato.

Passo ao exame do feito.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX,

da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere ao levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Os saldos da conta vinculada ao FGTS constituem patrimônio do trabalhador e podem ser levantados quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90.

O citado artigo 20 assim dispõe:

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 2001)

II - extinção total da empresa, fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, supressão de parte de suas atividades, declaração de nulidade do contrato de trabalho nas condições do art. 19-A, ou ainda falecimento do empregador individual sempre que qualquer dessas ocorrências implique rescisão de contrato de trabalho, comprovada por declaração escrita da empresa, suprida, quando for o caso, por decisão judicial transitada em julgado; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

III - aposentadoria concedida pela Previdência Social;

IV - falecimento do trabalhador, sendo o saldo pago a seus dependentes, para esse fim habilitados perante a Previdência Social, segundo o critério adotado para a concessão de pensões por morte. Na falta de dependentes, farão jus ao recebimento do saldo da conta vinculada os seus sucessores previstos na lei civil, indicados em alvará judicial, expedido a requerimento do interessado, independente de inventário ou arrolamento;

V - pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:

a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;

b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;

c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;

VI - liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;

VII - pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, ou lote urbanizado de interesse social não construído, observadas as seguintes condições: (Redação dada pela Lei nº 11.977, de 2009)

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;

VIII - quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS, podendo o saque, neste caso, ser efetuado a partir do mês de aniversário do titular da conta. (Redação dada pela Lei nº 8.678, de 1993)

IX - extinção normal do contrato a termo, inclusive o dos trabalhadores temporários regidos pela Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974;

X - suspensão total do trabalho avulso por período igual ou superior a 90 (noventa) dias, comprovada por declaração do sindicato representativo da categoria profissional.

XI - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for acometido de neoplasia maligna.

XII - aplicação em quotas de Fundos Mútuos de Privatização, regidos pela Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976, permitida a utilização máxima de 50 % (cinquenta por cento) do saldo existente e disponível em sua conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na data em que exercer a opção.

XIII - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for portador do vírus HIV; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XIV - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes estiver em estágio terminal, em razão de doença grave, nos termos do regulamento; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XV - quando o trabalhador tiver idade igual ou superior a setenta anos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XVI - necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições: (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal; (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento. (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004) XVII - integralização de cotas do FI- FGTS, respeitado o disposto na alínea i do inciso XIII do art. 5º desta Lei, permitida a utilização máxima de 30% (trinta por cento) do saldo existente e disponível na data em que exercer a opção.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo e que, em hipóteses excepcionais é possível uma interpretação sistemática, levando em conta as garantias fundamentais, os direitos sociais previstos no art. 6º da Constituição Federal, entre eles o direito à vida, à saúde e à dignidade do ser humano, e a finalidade da norma (art. 5º da Lei de Introdução do Código Civil), de forma que se garanta ao cidadão o direito a uma vida digna.

No caso, a parte impetrante comprovou documentalmente a aquisição de moradia própria, de forma a incidir nos incisos VI e VII do artigo 20 da Lei nº 8.036/90.

Ressalte-se que, não obstante as referidas hipóteses legais encontrem-se no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, deve-se considerar a finalidade da norma, que é propiciar ao cidadão a sua moradia própria, em obediência aos ditames constitucionais. Neste sentido, a jurisprudência do STJ posiciona-se no sentido da possibilidade de levantamento dos saldos de conta vinculada ao FGTS para o pagamento de prestações em atraso de financiamento habitacional, até mesmo quando tal financiamento não seja abarcado pelas regras que regem o Sistema Financeiro da Habitação:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. QUITAÇÃO DE PRESTAÇÕES DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL EM ATRASO CONTRAÍDAS FORA DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. "Nas ações em que se questiona a movimentação de conta do FGTS, a CEF é parte legítima para integrar o pólo passivo, devendo haver o processamento perante a Justiça Federal" (REsp 822.610/RN, 1ª Turma, Rel. Ministro José Delgado, DJ de 8/6/2006). 2. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que é possível o levantamento dos valores depositados em conta vinculada do FGTS para o pagamento de prestações em atraso de financiamento habitacional, ainda que contraído fora do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Precedente: REsp 669.321/RN, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 12/9/2005. 3. Recurso Especial a que se nega provimento." (RESP 200301226017, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 03/09/2008)

"ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. ART. 20 DA LEI Nº 8.036/91. ROL NÃO-TAXATIVO.

1. É cediço que, ao aplicar a lei, o julgador não deve restringir-se à subsunção do fato à norma, mas sim, estar atento aos princípios maiores que regem o ordenamento e aos fins sociais a que a lei se dirige (art. 5.º, da Lei de Introdução ao Código Civil).

2. Ao instituir o sistema do FGTS, o legislador pátrio teve por meta garantir ao trabalhador o direito a uma espécie de poupança forçada, da qual ele pudesse lançar mão em situações difíceis, como na perda do emprego, em caso de doença grave, ou até para adquirir a moradia própria, mediante o Sistema Financeiro de Habitação.

3. A jurisprudência do STJ tem admitido a liberação do saldo do fgts em hipótese não elencada na lei de regência, mas que se justifica, por serem o direito à vida, à saúde e à dignidade do ser humano garantias fundamentais asseguradas constitucionalmente. 4. Recurso especial improvido."

(REsp 757.197/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 19/09/2005 p. 310)

Desta forma, faz a parte impetrante jus à concessão da segurança requerida.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021789-15.2013.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
 APELANTE : ERNST E YOUNG ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA e outros(as)
 : ERNST E YOUNG AUDITORES INDEPENDENTES S/S
 : ERNST E YOUNG SERVICOS TRIBUTARIOS S/S
 : ERNST E YOUNG SERVICOS ATUARIAIS S/S
 : ERNST E YOUNG SERVICOS TRIBUTARIOS SP LTDA
 ADVOGADO : SP265100 ANDRE RAVIOLI VEIGA DE CARVALHO e outro(a)
 APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00217891520134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omisso ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO.

REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM Pauta. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita.

4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido

de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09) Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024848-74.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.024848-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	: PAULO SERGIO PINTO FERREIRA
ADVOGADO	: SP348058 JULIO CESAR TOSTES e outro(a)
PARTE RÉ	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00248487420144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando o levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A medida liminar foi deferida (fls. 28/32).

Sobrevinda a sentença, o MM. Juiz *a quo* houve por bem conceder a segurança requerida, para determinar à autoridade impetrada que proceda à liberação dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS de titularidade do impetrante, no prazo de 72 (setenta e duas) horas. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei. Foi determinado o reexame necessário.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

Em seu parecer, opina o Ministério Público Federal pelo desprovimento da remessa oficial (fl. 77).

É o breve relato.

Passo ao exame do feito.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere ao levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Os saldos da conta vinculada ao FGTS constituem patrimônio do trabalhador e podem ser levantados quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90.

O citado artigo 20 assim dispõe:

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 2001)

II - extinção total da empresa, fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, supressão de parte de suas atividades, declaração de nulidade do contrato de trabalho nas condições do art. 19-A, ou ainda falecimento do empregador individual sempre que qualquer dessas ocorrências implique rescisão de contrato de trabalho, comprovada por declaração escrita da empresa, suprida, quando for o caso, por decisão judicial transitada em julgado; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

III - aposentadoria concedida pela Previdência Social;

IV - falecimento do trabalhador, sendo o saldo pago a seus dependentes, para esse fim habilitados perante a Previdência Social, segundo o critério adotado para a concessão de pensões por morte. Na falta de dependentes, farão jus ao recebimento do saldo da conta vinculada os seus sucessores previstos na lei civil, indicados em alvará judicial, expedido a requerimento do interessado, independente de inventário ou arrolamento;

V - pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:

a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;

b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;

c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;

VI - liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;

VII - pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, ou lote urbanizado de interesse social não construído, observadas as seguintes condições: (Redação dada pela Lei nº 11.977, de 2009)

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;

VIII - quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS, podendo o saque, neste caso, ser efetuado a partir do mês de aniversário do titular da conta. (Redação dada pela Lei nº 8.678, de 1993)

IX - extinção normal do contrato a termo, inclusive o dos trabalhadores temporários regidos pela Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974;

X - suspensão total do trabalho avulso por período igual ou superior a 90 (noventa) dias, comprovada por declaração do sindicato representativo da categoria profissional.

XI - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for acometido de neoplasia maligna.

XII - aplicação em quotas de Fundos Mútuos de Privatização, regidos pela Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976, permitida a utilização máxima de 50 % (cinquenta por cento) do saldo existente e disponível em sua conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na data em que exercer a opção.

XIII - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for portador do vírus HIV; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XIV - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes estiver em estágio terminal, em razão de doença grave, nos termos do regulamento; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XV - quando o trabalhador tiver idade igual ou superior a setenta anos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XVI - necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições: (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal; (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento. (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

XVII - integralização de cotas do FI- FGTS, respeitado o disposto na alínea i do inciso XIII do art. 5º desta Lei, permitida a

utilização máxima de 30% (trinta por cento) do saldo existente e disponível na data em que exercer a opção.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo e que, em hipóteses excepcionais é possível uma interpretação sistemática, levando em conta as garantias fundamentais, os direitos sociais previstos no art. 6º da Constituição Federal, entre eles o direito à vida, à saúde e à dignidade do ser humano, e a finalidade da norma (art. 5º da Lei de Introdução do Código Civil), de forma que se garanta ao cidadão o direito a uma vida digna.

No caso, a parte impetrante comprovou documentalmente que é portador de diversas doenças, apresentando condição de saúde grave, de forma a incidir o artigo 20 da Lei nº 8.036/90.

Desta forma, faz a parte impetrante jus à concessão da segurança requerida.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007905-67.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.007905-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	: FRANCISCO ANTONIO DOS SANTOS DA SILVA e outro(a) : VALDEI DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: SP208702 ROQUE JURANDY DE ANDRADE JÚNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00079056720144036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando o levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Sobrevinda a sentença, o MM. Juiz *a quo* houve por bem conceder a segurança requerida, para determinar à autoridade impetrada que proceda à liberação do saldo da conta vinculada ao FGTS, relativo ao vínculo de emprego mantido entre os impetrantes e a empresa Multimodal Logística Avançada Ltda. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*. Foi determinado o reexame necessário.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

Em seu parecer, opina o Ministério Público Federal pelo desprovisionamento da remessa oficial (fls. 71/73).

É o breve relato.

Passo ao exame do feito.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere ao levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Os saldos da conta vinculada ao FGTS constituem patrimônio do trabalhador e podem ser levantados quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90.

O citado artigo 20 assim dispõe:

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 2001)

II - extinção total da empresa, fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, supressão de parte de suas atividades, declaração de nulidade do contrato de trabalho nas condições do art. 19-A, ou ainda falecimento do empregador individual sempre que qualquer dessas ocorrências implique rescisão de contrato de trabalho, comprovada por declaração escrita da empresa, suprida, quando for o caso, por decisão judicial transitada em julgado; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

III - aposentadoria concedida pela Previdência Social;

IV - falecimento do trabalhador, sendo o saldo pago a seus dependentes, para esse fim habilitados perante a Previdência Social, segundo o critério adotado para a concessão de pensões por morte. Na falta de dependentes, farão jus ao recebimento do saldo da conta vinculada os seus sucessores previstos na lei civil, indicados em alvará judicial, expedido a requerimento do interessado, independente de inventário ou arrolamento;

V - pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:

a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;

b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;

c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;

VI - liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;

VII - pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, ou lote urbanizado de interesse social não construído, observadas as seguintes condições: (Redação dada pela Lei nº 11.977, de 2009)

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;

VIII - quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS, podendo o saque, neste caso, ser efetuado a partir do mês de aniversário do titular da conta. (Redação dada pela Lei nº 8.678, de 1993)

IX - extinção normal do contrato a termo, inclusive o dos trabalhadores temporários regidos pela Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974;

X - suspensão total do trabalho avulso por período igual ou superior a 90 (noventa) dias, comprovada por declaração do sindicato representativo da categoria profissional.

XI - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for acometido de neoplasia maligna.

XII - aplicação em quotas de Fundos Mútuos de Privatização, regidos pela Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976, permitida a utilização máxima de 50 % (cinquenta por cento) do saldo existente e disponível em sua conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na data em que exercer a opção.

XIII - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for portador do vírus HIV; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XIV - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes estiver em estágio terminal, em razão de doença grave, nos termos do regulamento; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XV - quando o trabalhador tiver idade igual ou superior a setenta anos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XVI - necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições: (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal; (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento. (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

XVII - integralização de cotas do FI- FGTS, respeitado o disposto na alínea i do inciso XIII do art. 5º desta Lei, permitida a utilização máxima de 30% (trinta por cento) do saldo existente e disponível na data em que exercer a opção.

No caso, a parte impetrante comprovou documentalmente a extinção do contrato de trabalho, de forma a incidir o inciso I do artigo 20 da

Lei nº 8.036/90.

Desta forma, faz a parte impetrante jus à concessão da segurança requerida.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036672-36.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.036672-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : EMIEL ARTHUR VAN EMMERIK
ADVOGADO : SP253250 EDILSON FERRAZ DA SILVA
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A) : MANIKRAFT GUAIANAZES IND/ DE CELULOSE E PAPEL LTDA
No. ORIG. : 00108381320128260606 A Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por EMIEL ARTHUR VAN EMMERIK contra decisão contrária a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão da decisão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir o que foi decidido pelo julgador.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª

Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil: "Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lides traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col.)

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42094/2016

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006482-32.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.006482-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : RENATA CUSANO
ADVOGADO : SP046382 MAERCIO TADEU JORGE DE ABREU SAMPAIO
CODINOME : RENATA CIPOLLA
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP027545 JOAO FRANCESCONI FILHO
PARTE RÉ : RAPHAEL CIPOLLA NETTO espolio
ADVOGADO : SP049505 RENATO DE BARROS PIMENTEL
REPRESENTANTE : CRISTINA CIPOLLA DE MATOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.00.56817-1 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o tempo decorrido da interposição do presente agravo de instrumento até a presente data, intime-se o agravante, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste seu interesse no julgamento do agravo de instrumento.

Decorridos, voltem-me.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010952-09.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.010952-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : RIZKAL S/A ENGENHARIA E COM/
ADVOGADO : SP108120 BRANCA LESCHER FACCIOLLA
AGRAVADO(A) : ELAINE SIQUEIRA e outro(a)
: EDNEIA SIQUEIRA
ADVOGADO : SP154995 FRANCISCO LIMA DE FREITAS
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.017364-8 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o tempo decorrido da interposição do presente agravo de instrumento até a presente data, intime-se o agravante, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste seu interesse no julgamento do agravo de instrumento.

Decorridos, voltem-me.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017735-17.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.017735-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : UNIMED SAO ROQUE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.61.10.007654-2 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebatido como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO.

REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO

JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES

SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não

há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos

esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de

omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita.

4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido

de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel.

Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp

324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03;

REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5.

Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter

infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias

superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de

Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE

nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de

06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº

92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed.

CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a

observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC

(obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio

hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u.,

DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

2006.03.00.084222-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : OLGA APARECIDA DE MORAES e outros(as)
: ANA PEREIRA PAES
: ARNALDO LEAO GAMA
: ARNALDO PEREIRA NUNES
: BENIGNO LEITE DA CONCEICAO
: GEORGE ARTUR FRANCA
: IRENE LOPOMO
: JULIO JOAQUIM DA SILVA
: LUIS MARQUES DA CRUZ POCINHO
: LUZIA MARIA LEANDRO
ADVOGADO : SP173273 LEONARDO ARRUDA MUNHOZ
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP028445 ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.055721-0 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o tempo decorrido da interposição do presente agravo de instrumento até a presente data, intime-se o agravante, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste seu interesse no julgamento do agravo de instrumento.

Decorridos, voltem-me.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

2006.03.00.113568-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOSE VICENTE RIBEIRO
ADVOGADO : SP009441 CELIO RODRIGUES PEREIRA
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP032686 LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.018972-3 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o tempo decorrido da interposição do presente agravo de instrumento até a presente data, intime-se o agravante, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste seu interesse no julgamento do agravo de instrumento.

Decorridos, voltem-me.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

2006.03.00.116938-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : CARLOS OLYMPIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP038786 JOSE FIORINI
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP026929 PAULO KIYOKAZU HANASHIRO
PARTE AUTORA : ANTONIO FERRAZ RIZZO e outros(as)
: SABINA CECILIA DENOBILO MARCOLINO
ADVOGADO : SP038786 JOSE FIORINI
: SP273464 ANDRE LUIS FROLDI
SUCEDIDO(A) : FRANCISCO MARCOLINO falecido(a)
PARTE AUTORA : JOSE CAMARINHO
: NELSON CHABARIBERY
ADVOGADO : SP038786 JOSE FIORINI
: SP273464 ANDRE LUIS FROLDI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 97.03.02027-5 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o tempo decorrido da interposição do presente agravo de instrumento até a presente data, intime-se o agravante, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste seu interesse no julgamento do agravo de instrumento.

Decorridos, voltem-me.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0120010-44.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.120010-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA
AGRAVADO(A) : ANTONIO FRANCISCO DOS SANTOS e outros(as)
: CLOVIS DELLAMONICA
: FRANCISCO NUNES FILHO
: SERAFIM CAVALCANTE DE OLIVEIRA
: DARCY JACINTO FERREIRA
ADVOGADO : SP044846 LUIZ CARLOS LOPES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 93.02.07714-4 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista o tempo decorrido da interposição do presente agravo de instrumento até a presente data, intime-se o agravante, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste seu interesse no julgamento do agravo de instrumento.

Decorridos, voltem-me.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007106-47.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.007106-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : JMSQ CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : SP172838A ÉDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.013807-7 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o tempo decorrido da interposição do presente agravo de instrumento até a presente data, intime-se o agravante, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste seu interesse no julgamento do agravo de instrumento.

Decorridos, voltem-me.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013493-44.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.013493-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : CCB CIMPOR CIMENTOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP211080 FABIO CORRÊA SARAIVA
SUCEDIDO(A) : CIMPOR BRASIL PARTICIPACOES LTDA
AGRAVADO(A) : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP120139 ROSANA MARTINS KIRSCHKE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.008308-5 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o tempo decorrido da interposição do presente agravo de instrumento até a presente data, intime-se o agravante, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste seu interesse no julgamento do agravo de instrumento.

Decorridos, voltem-me.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028506-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028506-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : GERALDO DE SOUZA
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
PARTE AUTORA : GERALDO ALCINO DE CARVALHO e outros(as)

: GERALDO ALVES DE OLIVEIRA FILHO
: GERALDO CELIO COSTA
: GERALDO DANIEL ROSA
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.046590-3 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Geraldo de Souza, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, deixou de apreciar a manifestação do agravante, em razão do trânsito em julgado da sentença de extinção da execução.

Informa que na ação originária, a Caixa Econômica Federal foi condenada a creditar na conta do agravante a complementação da diferença decorrente da aplicação de índices de correção monetária expurgados de todas as suas contas vinculadas ao FGTS, mantidas à época dos expurgos inflacionários.

Diz que, após o trânsito em julgado do acórdão, deu-se início à execução, sobrevivendo a prolação de sentença, com fundamento nos artigos 794, inciso I, e 795, ambos do Código de Processo Civil, declarando extinta a execução após analisar os extratos e depósitos e reconhecer como corretos os índices e a correção monetária aplicada.

Alega que a agravada não cumpriu com sua obrigação de fazer de forma correta, ao deixar de corrigir a conta principal do FGTS do agravante em relação à empresa "Auto Viação São João Climaco Ltda". Sustenta, assim, que "indeferir o pedido de recomposição da conta do FGTS, em relação à empresa AUTO VIACAO SAO JOAO CLIMACO LTDA e deixar que a execução seja extinta sem que o Agravante GERALDO DE SOUZA tenha recebido os valores devidos por força de uma decisão judicial transitada em julgado, seria, além de cometer tamanha iniquidade, afrontar diretamente os institutos da coisa julgada e a vedação constitucional do enriquecimento sem causa, motivos pela qual deverá ser reformada a sentença ora atacada".

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos na ação originária.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

A resposta foi apresentada.

É o relatório.

Decido.

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo, o Desembargador Federal Relator Luiz Stefanini proferiu a seguinte decisão:

" 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.

Neste juízo de cognição sumária, não vislumbro relevante fundamentação a favor da agravante, de forma a autorizar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

O artigo 467 do Código de Processo Civil é claro ao dispor que se "denomina coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário". Assim, verificada a coisa julgada material, impede-se novo pronunciamento judicial acerca de matéria que já foi objeto de decisão irrecurável.

Compulsando os autos, observa-se que em fase de execução de sentença, processada nos termos do artigo 632 do Código de Processo Civil, sobreveio a homologação das transações noticiadas no processo, nos termos da Lei Complementar 110/01, julgando-se, por conseguinte, extinta a execução, com fundamento nos artigos 794, inciso I, e 795, ambos do mesmo diploma processual civil.

Afigurando-se extinta a execução em razão da prolação de sentença, sem que houvesse impugnação da agravante quando do momento oportuno, inclusive com arquivamento dos autos após o trânsito em julgado, é de se concluir pela ocorrência de preclusão.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO. A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO E ATO FORMAL, QUE RESULTA DE SENTENÇA (CPC, ART. 794); ENQUANTO ESTA NÃO FOR PROFERIDA (CPC, ART. 795), O JUÍZ PODE E

DEVE APURAR SE O JULGADO FOI FIELMENTE CUMPRIDO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."

(STJ, AGA 199700779149, 2ª Turma, Rel. Ministro Ari Pargendler, j. 11.12.1997, v.u)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. PRECLUSÃO. 1. A decisão homologa a transação feita por alguns dos autores e julga extinta a execução, pelo pagamento, quanto aos demais, determinando o arquivamento dos autos após o trânsito em julgado, tem natureza de sentença (CPC, art. 794, I e 795), devendo ser impugnada mediante apelação e não mero requerimento dirigido ao juízo de primeiro grau. 2. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento."

(TRF 1ª Região, AG 200401000039238, 6ª Turma, j. 20.01.2006, v.u)

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo."

A r. decisão monocrática traduz o entendimento deste relator. Por outro lado, a argumentação deduzida após a denegação do efeito suspensivo não alterou tal convicção.

Mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, nego seguimento ao agravo de instrumento (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038578-95.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038578-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
AGRAVADO(A) : CHRISTIANO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP133095 ALMIR DE SOUZA PINTO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2009.61.03.006063-5 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal, em face da decisão que deferiu a antecipação da tutela, autorizando a autora a efetuar os depósitos dos valores que entende como corretos, bem como para que a CEF se abstenha de lançar o nome da autora e fiadores nos cadastros de proteção ao crédito.

Informa que a ação originária foi proposta em face da agravante, objetivando, inicialmente, "a declaração de nulidade de certas cláusulas do contrato de financiamento estudantil (nº 21.1005.185.0000001/28) outrora celebrado entre as partes; requerendo-se, por conseguinte, a revisão do contrato, bem como, início litis, a concessão de tutela antecipada a fim de, obstar a capitalização dos juros do contrato, e a inscrição do nome da parte Autora nos cadastros protetivos de crédito".

Em suma, sustenta que a decisão proferida, que determinou a exclusão da capitalização em período inferior a um ano, não atinge aos propósitos visados pela parte autora, ora agravada, haja vista não contemplar qualquer benefício em seu favor. Assevera, ainda, que a decisão acarretará impacto operacional e econômico ao fundo FIES.

A resposta foi apresentada.

É o relatório.

Decido.

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo, o Desembargador Federal Relator Luiz Stefanini proferiu a seguinte decisão:

" Neste juízo de cognição sumária, não vislumbro relevante fundamentação a favor da agravante que autorize a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Por primeiro, sinalizo que o Programa de Financiamento Estudantil - FIES é destinado a financiar a graduação no Ensino Superior de estudantes que não têm condições de arcar com os custos de sua formação e estejam regularmente matriculados em instituições não gratuitas, cadastradas no Programa e com avaliação positiva nos processos conduzidos pelo MEC.

Evidencia-se pelo seu cunho eminentemente social, visto como meio de acesso ao ensino e à formação acadêmica, sendo instrumentalizado através de contrato firmado perante a Caixa Econômica Federal - CEF.

Com a celebração do contrato de abertura de crédito estudantil, de fato existe a possibilidade da ocorrência de dano de difícil reparação, com eventual cobrança de valores indevidos, bem como a inclusão do nome do agravado nos órgãos de proteção ao crédito.

No tocante à plausibilidade do direito, entendo que a pendência de demanda que traz à discussão cláusulas do contrato demonstra a presença do requisito em comento, porquanto a experiência tem demonstrado que os contratos de financiamento estudantil muitas vezes apresentam vícios de cálculos de prestações e de saldo devedor, sempre aumentando os valores que se mostram devidos conforme o contrato e legislação de regência.

Assim, não nos cabe, nessa via perfunctória, analisar os critérios de reajustamento, se escoreitos ou em desacordo com o contrato, contudo, partindo-se da premissa de hipossuficiência do contratante, bem como do espírito do Programa de Financiamento Estudantil protetivo dos direitos sociais - cidadania, educação, tenho que se deve assegurar ao agravado a autorização de pagamento das prestações vincendas no valor R\$ 238,99, até decisão que afaste ou não as cláusulas tidas por abusivas.

Quanto à possibilidade de inscrição do nome do agravado nos órgãos de proteção ao crédito, embora mencionados órgãos possuam caráter meramente informativo dos créditos em atraso, não é possível a inclusão de suposto devedor em seus registros enquanto pendente ação judicial atinente ao débito causador da inclusão.

Portanto, em se considerando que cabe ao Judiciário corrigir distorções das relações contratuais regidas pelo Programa de Financiamento Estudantil, promovendo a igualdade concreta entre as partes, é razoável a manutenção da decisão recorrida. Diante das argumentações expendidas, INDEFIRO a suspensividade postulada."

A r. decisão monocrática traduz o entendimento deste relator. Por outro lado, a argumentação deduzida após a denegação do efeito suspensivo não alterou tal convicção.

Mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, nego seguimento ao agravo de instrumento (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040738-93.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040738-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro(a)
INTERESSADO(A) : MARIO REGINALDO SIMOES
ADVOGADO : SP183909 MARCIA RENATA SILVA SIMOES e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão contrária a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.**DECIDO.**

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão da decisão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir o que foi decidido pelo julgador.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil: "Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col.)

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035820-12.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035820-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : ADEALDO DOS SANTOS COSTA e outro(a)
ADVOGADO : SP303137 KAROLINE DA CUNHA ANTUNES e outro(a)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVANTE : IRIAN FLORENTINO FREITAS COSTA
ADVOGADO : SP303137 KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP107753 JOAO CARLOS GONCALVES DE FREITAS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00028017020094036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em ação ordinária.

O documento das fls. 57/60 demonstra que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011280-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011280-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : BL IND/ E COM/ DE MAQUINAS E FORNOS LTDA
ADVOGADO : SP148380 ALEXANDRE FORNE e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00174266920094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por BL IND/ E COM/ DE MÁQUINAS E FORNOS LTDA, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu os bens indicados à penhora pela executada.

Informa, o agravante, a existência de execução fiscal, objetivando a cobrança de créditos tributários relativos a CDA nº 37.134.940-0, no valor total de R\$ 78.878,58 (setenta e oito mil, oitocentos e setenta e oito reais e cinquenta e oito centavos).

Diz que ao rechaçar a oferta e determinar a livre penhora de bens, foi negada vigência ao disposto no artigo 9o., caput, da Lei nº 6.830/80, pois, o bem oferecido é para garantia do Juízo.

Afirma que ofertou à penhora o imóvel rural, não sendo aceitos, porém, pela agravada, por estar localizado na zona rural de outro

município, o que dificulta a realização de atos processuais executivos que repercutem sob referido imóvel.

Sustenta que a ordem prevista na citada lei não é rígida, inexistindo, ademais, demonstração da agravada de que os bens são de difícil alienação. Assevera, por fim, que a recusa dos bens não pode prevalecer, pois ofende o princípio constitucional da menor onerosidade, previsto no artigo 620 do CPC.

Requer a concessão de efeitos suspensivo ativo, até o julgamento final deste E. Tribunal, e, em consequência, determinando que o bem oferecido pela agravante sirva de garantia à presente execução, tendo em vista que perfeitamente qualificado e suficiente para os fins a que se destina.

O MM. Magistrado indeferiu o pedido da executada, tendo em vista que o bem oferecido pela executada encontra-se situado em comarca diversa da sede deste Juízo, o que acarreta grandes dificuldades para a efetivação da constrição e considerando a recusa da executada, além da intempetividade da nomeação. Determinou a expedição de mandado de penhora livre.(fls. 81/82)

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

A resposta foi apresentada.

É o relatório.

Decido.

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo, o Desembargador Federal Relator Luiz Stefanini proferiu a seguinte decisão:

" 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.

Neste exame de cognição sumária, não compreendo relevante fundamentação expendida pelo agravante que autorize a atribuição do efeito suspensivo pleiteado.

Dispõe o inciso III do artigo 9º da Lei n.º 6.830/80 que em garantia da execução poderá o executado nomear bens à penhora. É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se que esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. Infira-se, é forçoso que este preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito.

Observo que, no caso vertente, não deve prevalecer a nomeação dos bens em comento, abaixo discriminados, tendo em vista que o imóvel está situado em comarca que não é a do Juízo executado:

Imóvel rural de matrícula nº 9.786, Sítio Guapiara, no Bairro dos Pinheiros9º. Perímetro Discriminatorio, Distrito de Guapiara. Gleba no. 41, com a área de três (03) hectares e dez (10) ares de terras, dentro das divisas e confrontações.

A análise dos autos dá conta de que a recusa do exequente mostra-se bem justificada, eis que o bem ofertado, consistente em "uma gleba de terras situadas em zona rural do Distrito, Município e Comarca de Guapiara, Estado de São Paulo, encerrando a área total de 3 hectares e dez ares de terras, (fls. 64/65), que, só pelo fato de está localizado na zona rural leva ao desinteresse de eventuais arrematantes.

Ressalte-se, ademais, que esta E. Corte já se manifestou sobre o tema no seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BEM À PENHORA . PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. ART. 620 DO CPC. ART. 11 DA LEI 6.830/80 C/C ART. 656, INC. III, DO CPC. I - O princípio da menor onerosidade tem por finalidade assegurar a defesa do patrimônio do executado de boa-fé, possibilitando a satisfação do débito de forma menos gravosa (CPC, art. 620). II - Todavia, o agravado não está obrigado a aceitar o oferecimento de bens à penhora, quando desrespeitada a ordem legal e se existirem outros bens penhoráveis que possam garantir o crédito da execução de forma mais eficiente (CPC, art. 656, inciso III). III - A eficácia da nomeação à penhora de bens oferecidos por terceiros está condicionada à concordância do proprietário e à aceitação pela Fazenda Pública. IV - Legítima a recusa da nomeação de imóvel situado em comarca diversa da execução, em razão da elevação dos custos e da demora no processamento. V - Agravo de Instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido. Agravo regimental prejudicado."(TRF 3ª Região, AG nº 2006.03.00103705-5, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 17/04/2007, DJU 17/05/2007)

*São essas razões que demonstram para a não possibilidade de aceitação do bem imóvel ofertado pela empresa executada. Diante do exposto, **INDEFIRO** a suspensividade postulada.*

Intimem-se, inclusive a agravada para que apresente contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil."

A r. decisão monocrática traduz o entendimento deste relator. Por outro lado, a argumentação deduzida após a denegação do efeito suspensivo não alterou tal convicção.

Mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, nego seguimento ao agravo de instrumento (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014409-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014409-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	: CIRYUS EMPREEDIMENTOS MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	: SP182162 DENNIS OLIMPIO SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00184641920094036182 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CIRYUS EMPREENDIMENTOS MOBILIÁRIOS LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de préexecutividade.

Sustenta o agravante, em síntese, que o crédito tributário foi extinto pela prescrição, vez que decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva e a citação na execução fiscal.

Alega, ainda, que houve pagamento do débito tributário.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 122-123v.).

A UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) apresentou resposta às fls. 126-129, pugnando pela manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que 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". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Não foram apresentadas quaisquer argumentações que modifiquem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou pedido de efeito suspensivo (fls. 122-123v.).

Por este motivo, transcrevo os fundamentos daquela decisão, adotando-os como razão de decidir o mérito deste agravo:

"A Lei Orgânica da Previdência Social - Lei nº 3.807/60 - dispunha, em seu artigo 144, que o prazo prescricional para as instituições de previdência social receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas era de trinta anos. Porém, com a edição do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172/66, em 1º de janeiro de 1967, por meio do artigo 174, revogou-se o artigo 144 da Lei nº 3.807/60, conferindo natureza tributária às contribuições previdenciárias, ocasião em que reduzido o prazo prescricional para cinco anos a ser contado da data da constituição do crédito, e idêntico prazo para a decadência.

Citado entendimento permaneceu até o advento da Emenda Constitucional nº 08/77, de 14 de abril de 1977, a qual conferiu às contribuições previdenciárias natureza de contribuição social. Contudo, a referida norma legal só foi regulamentada com o advento da Lei nº 6.830/80, de 22 de setembro de 1980, que por sua vez restabeleceu o artigo 144 da Lei nº 3.807/60, determinando, portanto, que o prazo prescricional para a cobrança de referidos créditos era trintenário, restando inalterado o prazo quinquenal decadencial.

A partir da vigência da Lei nº 8.212/91, a qual ocorreu em 25 de julho de 1991, esse prazo prescricional foi novamente reduzido, quando passou, então, a ser decenal, consoante disposto no artigo 46.

Entendo, no entanto, consoante acima explicitado, pela não aplicação da Lei nº 8.212/91 na temática da decadência e prescrição, haja vista a edição da Súmula Vinculante nº 8 do Supremo Tribunal Federal, dando fim à controvérsia.

Observa-se que, para se verificar a ocorrência ou não de prescrição do crédito decorrente de contribuições devidas à previdência social, deve-se considerar a lei vigente à época do fato gerador, consoante previsto pelo artigo 114 do CTN.

Isto pois, no caso em tela, do exame dos documentos juntados, depreende-se que os créditos executados são das competências de 12/2003 a 13/2004.

Sendo assim, o débito refere-se a período em que se aplica o prazo de 05 anos, pois relativo a lapso temporal em que vigem as disposições do Código Tributário Nacional, haja vista o afastamento da Lei nº 8.212/91.

Vale lembrar, por outro lado, que o artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005, resolveu a questão atinente ao marco interruptivo da prescrição.

Dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN:

"Artigo 174. (...)

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal."

O texto anterior dizia que a interrupção se dava pela citação pessoal do devedor. Tal dispositivo já conflitava com a Lei de Execuções Fiscais, que em seu artigo 8º, § 2º reproduz a nova redação do artigo 174, I, do CTN.

Antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, entendia-se como termo interruptivo a citação pessoal, consoante determinado pelo Código Tributário Nacional, e não o despacho do juiz, vez que se dava prevalência ao CTN por ter status de lei complementar.

Firmou-se o entendimento de que o § 2º do art. 8º da Lei 6.830/80 é inaplicável para as execuções fiscais de créditos tributários ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, dada a impossibilidade de aplicação retroativa da Lei Complementar (Precedentes AgRg no Resp 896.374/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 20.9.2007, p. 249; REsp 754.020/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.6.2007, p. 364).

Conclui-se, desta feita, pela aplicação, ao caso vertente, do regramento atual, segundo o qual o marco interruptivo da prescrição se dá pelo despacho que ordena a citação, e não pela citação válida, tendo em vista que a execução fiscal foi ajuizada em 2009.

Verifico nos autos que não há falar-se em ocorrência da prescrição da pretensão de cobrar as sobreditas contribuições, considerando que o lançamento ocorreu em 31/03/2005 e o despacho que determinou a citação em 08/06/2009, não decorrendo o prazo prescricional de 5 anos.

Assinale-se, outrossim, que a agravada não comprovou, por meio de procedimento administrativo, a constituição definitiva do crédito tributário em 14/09/2007.

Por outro lado, o MM. juiz a quo agiu com acerto ao rejeitar a alegação de pagamento em sede de exceção de pré-executividade, uma vez que tal questão necessita de dilação probatória.

Assim, a exceção de pré-executividade, admitida por construção doutrinário-jurisprudencial, somente se opera quanto às matérias de ordem pública cognoscíveis de ofício pelo juiz e que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais -, dispensando-se, nestes casos, a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas. Ademais, a objeção de pré-executividade não comporta em seu exame dilação probatória. Neste sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DE PLANO. MATÉRIA A SER DIRIMIDA POR MEIO DE EMBARGOS. SUBSTITUIÇÃO DE CDA. 1 - Agravo de Instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de extinção da Execução Fiscal, feito em sede de Exceção de Pré-Executividade, sob alegação de quitação dos débitos exigidos. 2 - Da análise dos autos, e dos documentos apresentados, não é possível, de plano, confirmar as alegações da agravante, tornando-se necessária uma análise mais profunda. 3 - A exceção de pré-executividade é uma construção doutrinária aceita pelo nosso direito como forma de defesa do executado. Através dela admite-se a discussão de questões que possam ser comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória, mediante prova pré-constituída. 4 - A Secretaria da Receita Federal analisou as alegações e se manifestou, em dois momentos, pelo prosseguimento do feito. 5 - Para ilidir as alegações da exequente será necessária dilação probatória e alta investigação, incabíveis por meio de exceção de pré-executividade. 6 - A presente questão há que ser dirimida por meio de Embargos. 7 -

Diante do exposto e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016107-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016107-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : FABIO MONTALTO e outros(as)
: ALBERTO JOSE MONTALTO
: LUCIA MONTALTO
: PATRICIA MONTALTO SAMPAIO
: CHRISTINA MONTALTO
: FLAVIA MARIA MONTALTO
ADVOGADO : SP166271 ALINE ZUCCHETTO e outro(a)
AGRAVADO(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
PARTE RÉ : CARLO MONTALTO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP111504 EDUARDO GIACOMINI GUEDES e outro(a)
PARTE RÉ : EDUARDO MONTALTO e outros(as)
: CARLA MARIA MONTALTO FIORANO
: ALESSANDRA MONTALTO
: RAQUEL MONTALTO
: MATHIEU GRAZZINI
: NEYDE TIZIANA BAGNO MONTALTO
: MARITA MONTALTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00599679320044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, deixou de arbitrar os honorários advocatícios em favor dos sócios da empresa executada.

Sustenta a agravante, em síntese, que "é plenamente cabível, em sede de exceção de pré-executividade, a condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, cuja fixação deve obedecer aos parâmetros estabelecidos por meio do artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, haja vista que, conforme já evidenciado, os Agravantes precisaram constituir advogados e assumir despesas para a defesa de seus interesses, o que impõe, por si, a necessidade de ressarcimento das quantias despendidas e a condenação da Fazenda Pública ao pagamento das verbas de sucumbência, uma vez reconhecida a improcedência da medida atacada por meio da Exceção de Pré-Executividade".

Alega, ainda, o afastamento da aplicação do §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil como limitador da fixação da verba honorária

Aduz que o termo inicial de atualização monetária da verba honorária será a partir da data de inscrição do débito em Dívida Ativa ou da data do ajuizamento da execução fiscal.

Requer, por fim, a antecipação da tutela recursal para que a agravada seja condenada pelas despesas processuais e dos honorários advocatícios.

Deferido o pleito de antecipação de tutela recursal.

A resposta foi apresentada.

É o relatório.

Decido.

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo, o Desembargador Federal Relator Luiz Stefanini proferiu a seguinte decisão:

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.

Por primeiro, sinalizo que a exceção de pré-executividade cria contenciosidade incidental na execução, podendo, perfeitamente, figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos.

Nesse sentido, ementa de v. acórdão que ora se colaciona:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA ACATADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EQUITATIVAMENTE. DECISÃO IMPUGNADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

Não merece reparo a decisão que, ao excluir uma parte da lide, condena a exeqüente ao pagamento de honorários advocatícios, estes calculados equitativamente pelo juiz, com fundamento no §4º, do art. 20 do CPC, dada a simplicidade da causa e o trabalho dispensado pelo causidico.

Agravo de instrumento provido." g.n

(TRF1ª, AG 01000125475, 8ª Turma, DJ 13.2.2004, Relator: Des. Fed. Eustaquio Silveira)

Assim é que é cabível a condenação do exeqüente ao pagamento de honorários, à medida em que, sendo o executado parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda, viu-se compelido a constituir procurador nos autos, apresentando defesa na forma de exceção de pré-executividade

No que se refere ao montante fixado, observo que 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.

É fato, no entanto, que o § 4º do referido artigo enuncia 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.

Denota-se que a fixação dos honorários mediante apreciação equitativa não autoriza sejam eles arbitrados em valor exagerado ou irrisório, em flagrante violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

A fixação da verba honorária em percentual menor que o mínimo previsto no § 3º do citado dispositivo processual encontra-se em excepcionalidade legalmente permitida, de modo que se afigura possível a fixação de honorários em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil; porquanto esse dispositivo processual não faz qualquer referência ao limite a que deve restringir-se o julgador quando do arbitramento, conquanto não se afigure aviltante.

A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, pelas instâncias ordinárias, viola aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo o caso, portanto, de fixação dos honorários advocatícios no patamar de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Nesse sentido, ementa de v. acórdão que trago à colação:

CONTRATO BANCÁRIO. TAXA DE JUROS. ABUSIVIDADE. LEI 4.595/64. LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. FIXAÇÃO ELEVADA. REDUÇÃO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

I - Os juros pactuados em limite superior a 12% ao ano não afrontam a lei; somente são considerados abusivos quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação. Destarte, embora incidente o diploma consumerista aos contratos bancários, preponderam, no que se refere à taxa de juros, a Lei 4.595/64 e a Súmula 596/STF.

II - Nas causas em que não há condenação, a fixação dos honorários advocatícios deve basear-se no critério de equidade, nos termos do § 4º do artigo 20 do Cód. Pr. Civil.

III - É possível a intervenção desta Corte, quando exagerada ou irrisória a fixação dos honorários advocatícios, para conferir obediência ao princípio da proporcionalidade.

IV - Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 745.0212/RS, Rel. Ministro Castro Filho, DJ de 1.8.2005).

Vale referir, que, quando do julgamento do RESP nº 301.651, o Ministro Cesar Asfor Rocha assim se manifestou:

Poder-se-ia dizer que a aferição do acerto ou do equívoco da verba estabelecida importaria em reapreciação dos fatos da causa, que levaria ao não conhecimento do recurso especial, quanto a este tópico, em vista do empeço contido no enunciado n.7 da Súmula do STJ.

Mas não é bem assim, pois com fincas nessas mesmas premissas factuais, delineadas soberanamente pelas instâncias ordinárias, sem modificá-las em nada, pode-se muito bem aferir se o valor estipulado merece ou não correção, para não ferir a chamada lógica do razoável, evitando-se os tantos desvios detectados na prática do dia-a-dia, como anota Cândido Dinamarco (in, "A reforma do CPC", 1a. ed. Malheiros, nº 38), pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares.

Por fim, entendendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Diante do exposto, DEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal, a fim de fixar honorários advocatícios em favor dos causídicos dos agravantes no patamar de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais)."

A r. decisão monocrática traduz o entendimento deste relator. Por outro lado, a argumentação deduzida após a concessão do efeito suspensivo não alterou tal convicção.

Mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, dou provimento ao agravo de instrumento (artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil).

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029740-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029740-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : LUIZ ANTONIO GRELL DE MORAES
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00268169120044036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por LUIZ ANTONIO GRELL DE MORAES contra decisão contrária a seus interesses. A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão da decisão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir o que foi decidido pelo julgador.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgador decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil: "Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col.)

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031158-68.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : DETROIT CORRETORA E ADMINISTRADORA DE SEGUROS
ADVOGADO : SP053682 FLAVIO CASTELLANO e outro(a)
AGRAVADO(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
PARTE RÉ : SEBASTIAO SIQUEIRA FILHO e outro(a)
: APARECIDO MORENO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00033693720014036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por DETROIT - CORRETORA E ADMINISTRADORA DE SEGUROS LTDA em face da decisão que indeferiu o pedido de cancelamento dos leilões designados em ação de execução fiscal.

Alega nulidade da citação, porque juntado aos autos tão somente o recibo de entrega da carta citatória, e relata que a citação do corresponsável Aparecido Moreno, cujo nome consta na Certidão da Dívida Ativa, não foi realizada.

Defende a impossibilidade de se levar a leilão o bem penhorado, posto que requerida e deferida a sua substituição por bloqueio de ativos financeiros.

Impugna a avaliação do imóvel realizada pelo oficial de justiça avaliador, requerendo a aplicação do disposto no art. 13, da Lei nº 6.830/80, com a designação de avaliador oficial para proceder nova avaliação do bem.

Por fim, ressalta a mácula dos leilões, por não haver cópia do edital nos autos.

A resposta foi apresentada.

É o relatório.

Decido.

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo, o Desembargador Federal Relator Luiz Stefanini proferiu a seguinte decisão:

"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.

A citação é o ato pelo qual se chama a juízo o réu ou interessado a fim de se defender. Desta forma, evidencia-se que a citação é indispensável como meio de abertura do contraditório. Ademais, o ato citatório deve ser feita na pessoa do devedor pessoa física, sob pena de nulidade.

No caso vertente, verifico que não há nulidade na citação da empresa executada, uma vez que o ato foi válido com a assinatura do representante legal da agravante no recibo de entrega da carta citatória. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA - CITAÇÃO VIA CORREIO - AVISO DE RECEBIMENTO - PESSOA FÍSICA - NECESSIDADE DE ENTREGA DIRETA AO DESTINATÁRIO - EXIGÊNCIA LEGAL - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 223, PARÁGRAFO ÚNICO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESCUMPRIMENTO - NULIDADE - RECURSO PROVIDO. 1 - Na linha da orientação adotada por este Tribunal, para a validade da citação de pessoa física pelo correio, é necessária a entrega da correspondência registrada diretamente ao destinatário, de quem deve ser colhida a assinatura no recibo, não bastando, pois, que a carta apenas se faça chegar no endereço do citando. 2 - Recurso provido para anular o feito a partir da citação, determinando sua regular realização. (STJ, 4ª Turma, RESP. 810934, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 04/04/2006, DJ 17/04/2006, p. 205).

Outrossim, o MM. juiz a quo agiu com acerto ao rechaçar a alegação da agravante de que a ausência de citação do co-responsável Aparecido Moreno macula os atos expropriatórios praticados em face da empresa executada.

Não merece prosperar as alegações da agravante em relação a questão da substituição do bem penhorado pelo bloqueio on line de ativos financeiros, pelas razões a seguir expostas.

Por primeiro, a aplicação do princípio da menor onerosidade para o executado não tem o condão de afastar a responsabilidade patrimonial do devedor. Assim, ocorrendo excesso de penhora, o aludido princípio não autoriza a liberação de penhora sem a indicação de outro bem que possa substituí-lo.

Ademais, não há que se falar em liberação do gravame sobre um determinado bem sem a devida substituição do mesmo, sob pena de inviabilizar a execução fiscal.

Desse modo, não há que se olvidar que a observância ao preceito pelo qual a execução deva ser feita do modo menos gravoso ao devedor, convive com o da eficácia do juízo em interesse do credor (CPC, art. 612).

Assim, forçoso atentar que, como medida de razoabilidade, a substituição da penhora não se poderia, desde logo, desguarnecer de todo o juízo. A liberação do bem constricto deveria ocorrer, portanto, somente se fossem localizados ativos financeiros que alcançassem o valor da dívida cobrada na execução.

Por outro lado, nos termos do artigo 13, parágrafo 1º, da Lei nº 6.830/80, é facultada às partes a impugnação da avaliação, antes de publicado o edital de leilão. Portanto, precluso o direito da executada, ora agravante, de impugnar a avaliação, uma vez que não o fez tempestivamente, tendo com ela concordado tacitamente. Neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO DO VALOR DA AVALIAÇÃO - PRAZO - ART. 13, § 1º, DA LEF - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido. 2. A avaliação poderá ser impugnada, pelas partes, anteriormente à publicação do edital de leilão, nos termos do art. 13, § 1º, da LEF, sob pena de preclusão. 3. Está precluso o direito de impugnar a reavaliação realizada com o fim de evitar prejuízo ao devedor e vantagem indevida ao arrematante, ficando mantida a decisão agravada, que indeferiu o pedido de impugnação do valor da avaliação. 4. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AI 210672, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 08/08/2005, DJU 14/09/2005, p. 347).

Por fim, a ausência de cópia do edital de leilão no feito não macula a realização da hasta pública tendo em vista a publicação do referido ato no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região. Neste sentido:

EMBARGOS À ARREMATACÃO. VISTA DE DOCUMENTOS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUTO DE ARREMATACÃO. PRAZO. EDITAL AUSÊNCIA DE CÓPIA DO JORNAL EM QUE FOI PUBLICADO. PENDÊNCIA DE RECURSO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. (...). 3 - A ausência de juntada da cópia do jornal onde foi publicado o edital de leilão não significa que tal ato inexistiu. Pelo contrário, há nos autos determinação do julgador sobre a necessidade da publicação, o que gera a presunção de que existiu a publicação. (TRF 4ª Região, 1ª Turma, AC 200170050043335, Relator Juiz Federal JOEL ILAN PACIORNIK, j. 07/06/2006, DJ 12/07/2006, p. 805)

*Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.*

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

A r. decisão monocrática traduz o entendimento deste relator. Por outro lado, a argumentação deduzida após a denegação do efeito suspensivo não alterou tal convicção.

Mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, nego seguimento ao agravo de instrumento (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001386-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001386-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP313976 MARCO AURELIO PANADES ARANHA
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO(A) : ESCRITORIO BI CONTABIL S/C LTDA
ADVOGADO : SP093155 MARIO FERRAZ e outro(a)
PARTE RÉ : ANTONIA APARECIDA FERRAZ MOLITERNO
: VALDIR VALDEMAR MOLITERNO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00002949119994036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União (Fazenda Nacional), representada pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face da decisão que, em sede de execução fiscal ajuizada para a cobrança de débitos relativos à contribuição ao FGTS, indeferiu seu pedido para intimar o executado para promover a individualização das Contas do FGTS.

Alega a agravante que é obrigação dos empregadores/executados individualizar o débito do FGTS executado às contas vinculadas dos trabalhadores prejudicados, por expressa determinação do disposto nos artigos 15 e 23 da Lei nº 8.036/90 e artigo nº 33 da Instrução Normativa nº 84/2010 do Ministério do Trabalho e Emprego, sob pena de ocorrer a baixa irregular da Execução Fiscal.

Deferida a antecipação da tutela requerida (fls. 217-218).

Decorrido o prazo legal para a apresentação de contraminuta (fls. 222).
É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que 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". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A agravante alega que formulou, junto ao magistrado de primeiro grau, pedido no intuito que a empresa executada, ora agravada, procedesse à individualização das contas referentes ao FGTS dos seus empregados. O indeferimento do pleito motivou a interposição do presente recurso.

Sustenta a CEF que se trata de execução fiscal de FGTS que, na origem, foi proposta pela Fazenda Pública Nacional, sendo necessária a obrigação dos empregadores/executados em individualizar o débito de FGTS executado às contas vinculadas dos Trabalhadores prejudicados, por expressa determinação do disposto nos artigos 15 e 23 da Lei nº 8.036/90 e artigo 33 da Instrução Normativa nº 84/2010 do Ministério do Trabalho e Emprego, sob pena de ocorrer a baixa irregular da execução fiscal.

A ação executiva fiscal é via inadequada à imposição de obrigação de fazer ao executado.

Descumprido o dever de individualizar os valores depositados em contas fundiárias, cumpre à Administração Pública utilizar-se dos meios legais para a fiscalização e eventual sanção ao empregador.

Com efeito, a natureza da ação em epígrafe impõe ao órgão julgador a estrita observância dos limites do título executivo.

Neste diapasão, descabida a exigência de obrigação acessória de ação de obrigação de fazer em sede de execução. Neste sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO DO fgts . PAGAMENTO REALIZADO PELO EXECUTADO. SATISFAÇÃO INTEGRAL DA OBRIGAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. ARTS. 794, I E 795, DO CPC. APLICAÇÃO. 1.- Restou demonstrado que a parte devedora liquidou o débito discutido, relativo à cobrança do fgts - tendo a CEF, inclusive, já levantado através de Alvará o montante depositado -, impondo-se a extinção da execução, nos termos dos artigos 794, I, e 795, do CPC, em vista da satisfação integral do crédito da exequiente. 2.- Incabível a pretensão trazida pela apelante de que o feito somente seja extinto após a executada trazer aos autos a individualização das contas dos empregados, uma vez que a ação executiva não

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 165/855

é a via própria pra a discussão acerca do suposto descumprimento da obrigação acessória, tratando-se, além disso, de questão pertinente ao procedimento administrativo de apuração dos créditos discutidos, que antecedeu à inscrição em dívida ativa e a cobrança judicial do débito. 3.- Apelação improvida. - g.n.

(AC 20088000038664, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::31/03/2011 - Página::226.)

EXECUÇÃO FISCAL. fgts . EMPREGADOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. ART. 9º, PARÁGRAFO 4º DA LEF. INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONTAS. OBRIGAÇÃO DE FAZER ESTRANHA AO RITO DA EXECUÇÃO FISCAL PREVISTA NA LEF. PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO. - O recurso prospera no particular das diferenças oriundas da correção monetária, a qual é sempre devida e que só o depósito em dinheiro é capaz de fazer cessar a responsabilidade pelo seu pagamento, nos termos do art. 9º, parágrafo 4º da Lei de Execução Fiscal. - No caso, o exequente apresentou o valor corrigido em 01/09/2010 e pouco mais de seis meses após, em 24/03/2011, o executado efetuou o depósito do valor, sendo devida a diferença decorrente da correção monetária durante o referido período independentemente de sua aparente inexpressividade, nos termos do art. 9º, parágrafo 4º da LEF. - Nos termos do art. 1º, caput, da Lei nº 6.830/80, a execução fiscal preordena-se à cobrança de dívida ativa da União e dos demais entes da federação e respectivas autarquias, competindo ao executado apenas a satisfação da dívida representada na CDA que acompanha a petição inicial do feito, revelando-se completamente estranha ao rito executivo escolhido pretender-se a introdução da obrigação de fazer consubstanciada na apresentação da individualização dos valores depositados indicando os fundistas correspondentes, tendo em vista que a própria exequente dispõe, ou deveria dispor, de tais elementos em seus arquivos, inferência que se legitima por configurar pressuposto lógico ao início da própria execução. - Apelação parcialmente provida.

(AC 200705990033785, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::26/04/2012 - Página::887.)
Diante do exposto e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011655-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011655-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGANTE : GUILHERME MATEUS ALVES PEIXOTO
ADVOGADO : SP223375 FÁBIO ROCHA HOMEM DE MELO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00002624120134036121 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por GUILHERME MATEUS ALVES PEIXOTO contra decisão contrária a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão da decisão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir o que foi decidido pelo julgador.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos

autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil: "Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col.)

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020666-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020666-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : GUARDA MIRIM DE TAUBATE
ADVOGADO : SP247269 SAMUEL JOSÉ ORRO SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00020439820134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO.

REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003903-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003903-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : VIEIRA E DEMARCHI ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP048257 LOURIVAL VIEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00056904020134036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão

guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE

TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO.

REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO

JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM Pauta. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES

SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos

esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017664-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017664-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : WIN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP152589 WALTER JOSE BENEDITO BALBI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00009776620124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em ação ordinária.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019439-84.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ASSOCIACAO EM DEFESA DA JUSTA TRIBUTACAO ADEJUT
ADVOGADO : SP304714B DANUBIA BEZERRA DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00105334120144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omisso ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão

guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO.

REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM Pauta. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5.

Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09) Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é mérito hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028849-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028849-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : NARDINI AGROINDL/ LTDA
ADVOGADO : SP228973 ANA CAROLINA BIZARI 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 RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00066143820144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto pelo contribuinte contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela consistente na suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Sustenta a agravante a inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição em comento.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que 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".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

[Tab][Tab]

Dispõe a Lei Complementar nº 110/01, respectivamente, em seus artigos 1º e 2º: "Art. 1º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas. Parágrafo único - Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos. Art. 2º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o

art. 15 da Lei no. 8.036, de 11 de maio de 1.990".

A essas duas contribuições se aplicam as normas relativas ao FGTS, das Leis nº 8.036/90 e 8.844/94, e ambas são recolhidas pela Caixa Econômica Federal, responsável pela incorporação das mesmas às receitas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Sustenta a parte autora serem tais contribuições inexigíveis porque ofensivas a princípios constitucionais.

Contudo, observo que as contribuições em testilha revestem-se de natureza tributária, já que consistem em prestações pecuniárias de caráter compulsório, instituídas por força de lei que não constituem sanção de ato ilícito e são cobradas mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Da natureza tributária decorre a sujeição das contribuições em epígrafe ao atendimento tanto de princípios tributários gerais como de princípios tributários específicos, a depender da peculiar natureza jurídica da exação.

Consoante entendimento externado pelo E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, no bojo do RE 138.284, tem-se que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, VI e V do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuições destinadas a ele e admite a criação por Lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1.988), são contribuições sociais".

Distinguem-se, contudo, as contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social das chamadas contribuições sociais gerais. As primeiras caracterizam-se pela vinculação do produto de sua arrecadação ao financiamento da Seguridade Social. Aplicam-se-lhes princípios específicos, dentre os quais o da chamada anterioridade nonagesimal, ao lado dos princípios tributários gerais.

À evidência, não pertencem a tal espécie tributária as contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, já que o produto advindo de sua arrecadação não integra a proposta de orçamento da Seguridade Social.

Enquadram-se, pois, na subespécie contribuições sociais gerais, submetendo-se à regência do art. 149 da Constituição Federal e não aos ditames insertos no art. 195 e parágrafos da Carta Magna.

Desta feita, não procedem as alegações calçadas na caracterização das contribuições em tela como impostos residuais, não sendo de se acolher a pretendida ofensa aos artigos 195, § 4º e 154, inciso I, ambos da Carta Magna.

De fato, as exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS.

Por outro lado, as contribuições sociais gerais rendem-se ao disposto no art. 150, III, "b" da Constituição Federal, que veda sua cobrança no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que as instituiu, em atenção ao princípio da anterioridade.

Assim sendo, padece de inconstitucionalidade, apenas, a cobrança efetuada no ano de 2001, com base nas contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, em atenção ao princípio da anterioridade tributária, sendo legítima e constitucional as cobranças efetuadas a partir do ano de 2002.

Não é outro o entendimento da jurisprudência, consubstanciado na ADI 2556 e revelado, ainda, pelas ementas abaixo transcritas:

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - FGTS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E TRABALHISTAS - ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01 - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE- REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA PARCIALMENTE - 1. Os arts. 1º e 2º da LC 110/01 instituíram duas contribuições sociais, uma que deve ser recolhida pelo empregador, em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos do FGTS devidos, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, e outra também devida pelo empregador, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada empregado, incluídas as parcelas de que trata o artigo 15 da Lei nº 8036, de 11 de maio de 1990. 2. E o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 / DF, entendeu que, além de serem constitucionais, as novas exações têm natureza jurídica tributária, caracterizando-se como contribuições sociais gerais, e, por isso, estão submetidas ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, "b". 3. Destarte, sendo as exações instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 consideradas contribuições sociais gerais regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal, a única inconstitucionalidade que se verifica diz respeito à regra contida no artigo 14 da referida lei complementar que, ao estabelecer o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as contribuições em análise, afrontou o disposto no artigo 150, inciso III, alínea "b", da Carta Magna. 4. E esta Egrégia Corte Regional vem decidindo no sentido de que a Lei Complementar nº 110/2001 não afronta a Constituição Federal, à exceção do seu artigo 14, que estabelece o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as novas exações: 5. Desse modo, considerando que as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 se submetem à regra contida no artigo 150, inciso III, alínea "b", da atual Constituição Federal, é de se declarar que elas só se tornaram devidas a partir do exercício financeiro de 2002. 6. Remessa oficial e apelação da União Federal providas parcialmente" (AMS 00259482120014036100, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. NATUREZA DO TRIBUTO. ANTERIORIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. Nas ações em que se discute a constitucionalidade das contribuições instituídas, em favor do FGTS, pela Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF deve ser citada como litisconsorte passiva necessária, pois restará atingida, em sua esfera de direitos e obrigações, pela sentença que eventualmente reconhecer a procedência do pedido inicial. 2. Os artigos 1º e 2º da Lei Complementar n.º 110/2001 não instituíram impostos e tampouco contribuições para a seguridade social, mas, sim, contribuições sociais gerais, sujeitas ao princípio da anterioridade previsto no artigo 150, b III, da Constituição da República. Anterioridade nonagesimal afastada. Segurança parcialmente concedida. (AMS 00050658220034036100, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2010 PÁGINA: 275 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRENCIA. 1. Escorrega a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557

do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao **FGTS** instituída pela Lei Complementar nº 110/01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Toniasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Em suma, exsurge constitucional a cobrança das contribuições sociais gerais, espécies tributárias instituídas por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, a partir do exercício de 2002, em atenção a amplitude do princípio da anterioridade consubstanciado no art. 150, III, b da Constituição Federal, restando inderme o fundamento de validade das referidas normas jurídicas, conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031674-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031674-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : ADORO S/A
ADVOGADO : SP287864 JOÃO ANDRÉ DE MORAES e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00166081220144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em ação ordinária.

O documento das fls. 78/80 dos autos demonstra que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011277-66.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.011277-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO ESTATAL DE SAÚDE DO PANTANAL FESP
ADVOGADO : MS013183 GLEYSON RAMOS ZORRON e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00003523220154036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em ação ordinária.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011318-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011318-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ODILA CRISTINA PIAI BERNARDO RABELLO
ADVOGADO : SP234610 CIBELE MIRIAM MALVONE TOLDO
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : MULTIPINT PINTURAS TECNICAS INDUSTRIAIS LTDA e outro(a)
: ANISIO AIRTON DE LYRA RABELLO DE SOUZA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05373514819964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos,

constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado.

Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019874-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019874-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE : ENGEMON COM/ E SERVICOS TECNICOS LTDA

ADVOGADO : SP194727 CELSO RICARDO MARCONDES DE ANDRADE e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00160846520154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em ação ordinária.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o agravo regimental e o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023090-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023090-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : CLAC IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : MG139835 MARCILIO ESTEVES COIMBRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00115455620154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em mandado de segurança.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o agravo legal e o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024430-69.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024430-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : TIISA INFRAESTRUTURA E INVESTIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP294437B RODRIGO SOARES VALVERDE e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00139835520154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em ação ordinária.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026376-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026376-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A massa falida
ADVOGADO : SP287486 FERNANDO CRESPO PASCALICCHIO VIÑA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158057920154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela MASSA FALIDA DO BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A, contra a r. decisão que indeferiu a tutela antecipada em ação anulatória de débito fiscal proposta com o objetivo de anular os débitos fiscais constantes nas DEBCAD's 51.056.396-1 e 51.056.397-0, lavrados em razão de fiscalização realizada pela Receita Federal, no qual constatou-se a ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias e das destinadas às terceiras entidades sobre a Participação nos Lucros de Resultados dos exercícios de 2008, 2009, 2010 e 2011, por estarem em desacordo com os requisitos existentes na Lei nº 10.101/2000.

Alega-se, em resumo:

- a nulidade do auto de infração, por erro na identificação temporal do fato gerador respectivo;
- não existem obstáculos na Lei nº 10.101/00 quanto à distribuição dos lucros em percentuais diferentes em relação a cargos e funções do banco;
- ausência de irregularidade na adoção de metas individualizadas;
- equivoco da fiscalização quanto às datas em que foram realizados os pagamentos da PLR
- inexistência de violação à adoção de regras claras e objetivas prevista na Lei nº 10.101/00.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de suspender a exigibilidade do débito tributário constante nas mencionadas DEBCAD's.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

A resposta foi apresentada.

É o relatório.

Decido.

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo, o Juiz Federal Convocado Relator proferiu a seguinte decisão:

" Em sede se cognição sumária, não vislumbro elementos suficientes para a reforma da r decisão agravada a caracterizar a verossimilhança das alegações, porque a agravante limitou-se a reproduzir os argumentos deduzidos na exordial da ação anulatória de origem.

A exigência fiscal decorreu de fiscalização levada a cabo pela Receita Federal, na qual consta a inobservância aos requisitos da Lei nº 10.101/00, que prevê, dentre outros aspectos:

Art. 2º A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante um dos procedimentos a seguir descritos, escolhidos pelas partes de comum acordo:

I - comissão paritária escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria; (Redação dada pela Lei nº 12.832, de 2013)

II - convenção ou acordo coletivo.

§ 1º Dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo, podendo ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições:

I - índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa;

II - programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente.

A princípio, um dos pontos levantados pela fundamentação dos autos de infração é de que a convenção coletiva de trabalho foi ajustada em data próxima ao fim do exercício financeiro que se pretende distribuir os lucros. Logo, os empregados tiveram conhecimento das regras a posteriori.

Ademais, tratando-se de questão fática e não demonstrado o direito de plano, descabe a análise do mérito da questão em sede recursal de tutela antecipada, sob pena de supressão de instância, porque ainda não houve sequer a instrução processual na ação originária.

Diante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se e intime-se."

A r. decisão monocrática traduz o entendimento deste relator. Por outro lado, a argumentação deduzida após a denegação do efeito suspensivo não alterou tal convicção.

Mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, nego seguimento ao agravo de instrumento (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Publique-se e intinem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029009-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029009-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE : ROSELY APARECIDA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP085103 ROBERTO RAMAZZOTTI PERES 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. : 00054152420154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto diante de decisão de indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela. O agravante alega, em resumo, que a execução extrajudicial levada a efeito pela Caixa Econômica Federal está eivada de vícios, requerendo a sua suspensão.

Pede, *in limine*, a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que 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". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No caso dos autos, alega a agravante que a execução extrajudicial levada a efeito pela Caixa Econômica Federal está eivada de vícios, uma vez que possui como base o Decreto-lei 70/66, o qual reputa inconstitucional.

Ainda que respeitável a tese, salvo em casos limites, a presunção é de constitucionalidade das normas integrantes do ordenamento jurídico. O procedimento próprio previsto pelo decreto-lei em questão garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder.

Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Em razão disso, entendo que o referido decreto-lei é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal.

Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Expressam este raciocínio os seguintes julgados do Pretório Excelso:

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Execução extrajudicial. Decreto-Lei nº 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. (STF, AI 678256 AgR / SP - SÃO PAULO, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 02/03/2010)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988.

Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento "

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

" EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE . Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

Convém anotar que este relator não desconhece o teor dos Recursos Extraordinários 556.520 e 627.106. No entanto, há que se considerar que ainda não foram proferidos todos os votos no julgamento daqueles recursos, e, portanto, ainda não há decisão com trânsito em julgado sobre a matéria, sendo de todo descabido inferir que o STF alterou seu entendimento quanto à constitucionalidade de dispositivos do Decreto-lei 70/66.

No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual. A exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66.

É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º, do Código de Processo Civil, que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução". 2. Ademais, o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial, conforme entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

3. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI 00197720220154030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564707, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH.

3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).

5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)

PROCESSO CIVIL - SFH - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - IRREGULARIDADES - AVISOS DE COBRANÇA - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAÇÃO DA MORA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA DATA E LOCAL DO LEILÃO.

1 - No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

3 - Emissão dos avisos de cobranças comprovados nos autos.

4 - Inocorrência de irregularidade no processo de execução extrajudicial se após tentativas, sem resultado, procedeu-se por edital a notificação da mutuária para purgação da mora e intimação das datas de realizações dos leilões públicos.

5 - Nos termos estabelecidos pelo parágrafo primeiro do art. 31 do DL 70/66, a notificação pessoal do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, é a forma normal de cientificação do devedor na execução extrajudicial do imóvel hipotecado. Todavia, frustrada essa forma de notificação, é cabível a notificação por edital, nos termos do parágrafo segundo do mesmo artigo, inclusive para a realização do leilão, que não se exige notificação pessoal (art. 32).

6 - O artigo 32, caput, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização dos leilões do imóvel objeto do contrato de financiamento.

7 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00284250720074036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1412102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

Em suma, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade da execução extrajudicial e de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66.

Ante o exposto, nos termo do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**. Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.
P. I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029107-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029107-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : OLIVEIRA E OLIVI ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00043708420154036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto pelo contribuinte contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela consistente na suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Sustenta a agravante a inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição em comento.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que 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".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

[Tab][Tab]

Dispõe a Lei Complementar nº 110/01, respectivamente, em seus artigos 1º e 2º: "*Art. 1º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas. Parágrafo único - Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos. Art. 2º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no. 8.036, de 11 de maio de 1.990*".

A essas duas contribuições se aplicam as normas relativas ao FGTS, das Leis nº 8.036/90 e 8.844/94, e ambas são recolhidas pela Caixa Econômica Federal, responsável pela incorporação das mesmas às receitas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Sustenta a parte autora serem tais contribuições inexigíveis porque ofensivas a princípios constitucionais.

Contudo, observo que as contribuições em testilha revestem-se de natureza tributária, já que consistem em prestações pecuniárias de caráter compulsório, instituídas por força de lei que não constituem sanção de ato ilícito e são cobradas mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Da natureza tributária decorre a sujeição das contribuições em epígrafe ao atendimento tanto de princípios tributários gerais como de princípios tributários específicos, a depender da peculiar natureza jurídica da exação.

Consoante entendimento externado pelo E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, no bojo do RE 138.284, tem-se que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, VI e V do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuições destinadas a ele e admite a criação por Lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido

no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1.988), são contribuições sociais".

Distinguem-se, contudo, as contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social das chamadas contribuições sociais gerais. As primeiras caracterizam-se pela vinculação do produto de sua arrecadação ao financiamento da Seguridade Social. Aplicam-se-lhes princípios específicos, dentre os quais o da chamada anterioridade nonagesimal, ao lado dos princípios tributários gerais.

A evidência, não pertencem a tal espécie tributária as contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, já que o produto advindo de sua arrecadação não integra a proposta de orçamento da Seguridade Social.

Enquadram-se, pois, na subespécie contribuições sociais gerais, submetendo-se à regência do art. 149 da Constituição Federal e não aos ditames insertos no art. 195 e parágrafos da Carta Magna.

Desta feita, não procedem as alegações calçadas na caracterização das contribuições em tela como impostos residuais, não sendo de se acolher a pretendida ofensa aos artigos 195, § 4º e 154, inciso I, ambos da Carta Magna.

De fato, as exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS.

Por outro lado, as contribuições sociais gerais rendem-se ao disposto no art. 150, III, "b" da Constituição Federal, que veda sua cobrança no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que as instituiu, em atenção ao princípio da anterioridade.

Assim sendo, padece de inconstitucionalidade, apenas, a cobrança efetuada no ano de 2001, com base nas contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, em atenção ao princípio da anterioridade tributária, sendo legítima e constitucional as cobranças efetuadas a partir do ano de 2002.

Não é outro o entendimento da jurisprudência, consubstanciado na ADI 2556 e revelado, ainda, pelas ementas abaixo transcritas:

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - FGTS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E TRABALHISTAS - ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01 - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE-REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA PARCIALMENTE - 1. Os arts. 1º e 2º da LC 110/01 instituíram duas contribuições sociais, uma que deve ser recolhida pelo empregador, em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos do FGTS devidos, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, e outra também devida pelo empregador, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada empregado, incluídas as parcelas de que trata o artigo 15 da Lei nº 8036, de 11 de maio de 1990. 2. E o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 / DF, entendeu que, além de serem constitucionais, as novas exações têm natureza jurídica tributária, caracterizando-se como contribuições sociais gerais, e, por isso, estão submetidas ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, "b". 3. Destarte, sendo as exações instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 consideradas contribuições sociais gerais regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal, a única inconstitucionalidade que se verifica diz respeito à regra contida no artigo 14 da referida lei complementar que, ao estabelecer o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as contribuições em análise, afrontou o disposto no artigo 150, inciso III, alínea "b", da Carta Magna. 4. E esta Egrégia Corte Regional vem decidindo no sentido de que a Lei Complementar nº 110/2001 não afronta a Constituição Federal, à exceção do seu artigo 14, que estabelece o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as novas exações: 5. Desse modo, considerando que as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 se submetem à regra contida no artigo 150, inciso III, alínea "b", da atual Constituição Federal, é de se declarar que elas só se tornaram devidas a partir do exercício financeiro de 2002. 6. Remessa oficial e apelação da União Federal providas parcialmente" (AMS 00259482120014036100, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2015 ..FONTE REPUBLICACAO).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. NATUREZA DO TRIBUTO. ANTERIORIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. Nas ações em que se discute a constitucionalidade das contribuições instituídas, em favor do FGTS, pela Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF deve ser citada como litisconsorte passiva necessária, pois restará atingida, em sua esfera de direitos e obrigações, pela sentença que eventualmente reconhecer a procedência do pedido inicial. 2. Os artigos 1º e 2º da Lei Complementar n.º 110/2001 não instituíram impostos e tampouco contribuições para a seguridade social, mas, sim, contribuições sociais gerais, sujeitas ao princípio da anterioridade previsto no artigo 150, b III, da Constituição da República. Anterioridade nonagesimal afastada. Segurança parcialmente concedida. (AMS 00050658220034036100, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2010 PÁGINA: 275 ..FONTE REPUBLICACAO).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRENCIA. 1. Escorrega a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao FGTS instituída pela Lei Complementar nº 110/01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS

Em suma, exsurge constitucional a cobrança das contribuições sociais gerais, espécies tributárias instituídas por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, a partir do exercício de 2002, em atenção a amplitude do princípio da anterioridade consubstanciado no art. 150, III, *b* da Constituição Federal, restando ídem o fundamento de validade das referidas normas jurídicas, conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P. I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029229-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029229-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : INSTITUTO EDUCACIONAL PIRACICABANO DA IGREJA METODISTA
ADVOGADO : SP066202 MARCIA REGINA APPROBATO MACHADO MELARÉ e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00082172120154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto pelo contribuinte contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela consistente na suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Sustenta a agravante a inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição em comento.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que 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".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

[Tab][Tab]

Dispõe a Lei Complementar nº 110/01, respectivamente, em seus artigos 1º e 2º: "*Art. 1º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas. Parágrafo único - Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos. Art. 2º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no. 8.036, de 11 de maio de 1.990*".

A essas duas contribuições se aplicam as normas relativas ao FGTS, das Leis nº 8.036/90 e 8.844/94, e ambas são recolhidas pela Caixa Econômica Federal, responsável pela incorporação das mesmas às receitas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Sustenta a parte autora serem tais contribuições inexigíveis porque ofensivas a princípios constitucionais.

Contudo, observo que as contribuições em testilha revestem-se de natureza tributária, já que consistem em prestações pecuniárias de caráter compulsório, instituídas por força de lei que não constituem sanção de ato ilícito e são cobradas mediante atividade administrativa

plenamente vinculada.

Da natureza tributária decorre a sujeição das contribuições em epígrafe ao atendimento tanto de princípios tributários gerais como de princípios tributários específicos, a depender da peculiar natureza jurídica da exação.

Consoante entendimento externado pelo E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, no bojo do RE 138.284, tem-se que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, VI e V do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuições destinadas a ele e admite a criação por Lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1.988), são contribuições sociais".

Distinguem-se, contudo, as contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social das chamadas contribuições sociais gerais. As primeiras caracterizam-se pela vinculação do produto de sua arrecadação ao financiamento da Seguridade Social. Aplicam-se-lhes princípios específicos, dentre os quais o da chamada anterioridade nonagesimal, ao lado dos princípios tributários gerais.

À evidência, não pertencem a tal espécie tributária as contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, já que o produto advindo de sua arrecadação não integra a proposta de orçamento da Seguridade Social.

Enquadram-se, pois, na subespécie contribuições sociais gerais, submetendo-se à regência do art. 149 da Constituição Federal e não aos ditames insertos no art. 195 e parágrafos da Carta Magna.

Desta feita, não procedem as alegações calçadas na caracterização das contribuições em tela como impostos residuais, não sendo de se acolher a pretendida ofensa aos artigos 195, § 4º e 154, inciso I, ambos da Carta Magna.

De fato, as exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS.

Por outro lado, as contribuições sociais gerais rendem-se ao disposto no art. 150, III, "b" da Constituição Federal, que veda sua cobrança no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que as instituiu, em atenção ao princípio da anterioridade.

Assim sendo, padece de inconstitucionalidade, apenas, a cobrança efetuada no ano de 2001, com base nas contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, em atenção ao princípio da anterioridade tributária, sendo legítima e constitucional as cobranças efetuadas a partir do ano de 2002.

Não é outro o entendimento da jurisprudência, consubstanciado na ADI 2556 e revelado, ainda, pelas ementas abaixo transcritas:

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - FGTS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E TRABALHISTAS - ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01 - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE-REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA PARCIALMENTE - 1. Os arts. 1º e 2º da LC 110/01 instituíram duas contribuições sociais, uma que deve ser recolhida pelo empregador, em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos do FGTS devidos, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, e outra também devida pelo empregador, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada empregado, incluídas as parcelas de que trata o artigo 15 da Lei nº 8036, de 11 de maio de 1990. 2. E o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 / DF, entendeu que, além de serem constitucionais, as novas exações têm natureza jurídica tributária, caracterizando-se como contribuições sociais gerais, e, por isso, estão submetidas ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, "b". 3. Destarte, sendo as exações instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 consideradas contribuições sociais gerais regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal, a única inconstitucionalidade que se verifica diz respeito à regra contida no artigo 14 da referida lei complementar que, ao estabelecer o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as contribuições em análise, afrontou o disposto no artigo 150, inciso III, alínea "b", da Carta Magna. 4. E esta Egrégia Corte Regional vem decidindo no sentido de que a Lei Complementar nº 110/2001 não afronta a Constituição Federal, à exceção do seu artigo 14, que estabelece o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as novas exações: 5. Desse modo, considerando que as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 se submetem à regra contida no artigo 150, inciso III, alínea "b", da atual Constituição Federal, é de se declarar que elas só se tornaram devidas a partir do exercício financeiro de 2002. 6. Remessa oficial e apelação da União Federal providas parcialmente" (AMS 00259482120014036100, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. NATUREZA DO TRIBUTO. ANTERIORIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. Nas ações em que se discute a constitucionalidade das contribuições instituídas, em favor do FGTS, pela Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF deve ser citada como litisconsorte passiva necessária, pois restará atingida, em sua esfera de direitos e obrigações, pela sentença que eventualmente reconhecer a procedência do pedido inicial. 2. Os artigos 1º e 2º da Lei Complementar n.º 110/2001 não instituíram impostos e tampouco contribuições para a seguridade social, mas, sim, contribuições sociais gerais, sujeitas ao princípio da anterioridade previsto no artigo 150, b III, da Constituição da República. Anterioridade nonagesimal afastada. Segurança parcialmente concedida. (AMS 00050658220034036100, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2010 PÁGINA: 275 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Escorrega a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao FGTS instituída pela Lei Complementar nº 110/01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF,

em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Toniasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Em suma, exsurge constitucional a cobrança das contribuições sociais gerais, espécies tributárias instituídas por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, a partir do exercício de 2002, em atenção a amplitude do princípio da anterioridade consubstanciado no art. 150, III, b da Constituição Federal, restando ídem o fundamento de validade das referidas normas jurídicas, conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029267-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029267-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : KONTATTO FRANCA IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES 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 FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00035322920154036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto pelo contribuinte contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela consistente na suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Sustenta a agravante a inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição em comento.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que 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".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

[Tab][Tab]

Dispõe a Lei Complementar nº 110/01, respectivamente, em seus artigos 1º e 2º: "Art. 1º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas. Parágrafo único - Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos. Art. 2º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de

cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no. 8.036, de 11 de maio de 1.990".

A essas duas contribuições se aplicam as normas relativas ao FGTS, das Leis nº 8.036/90 e 8.844/94, e ambas são recolhidas pela Caixa Econômica Federal, responsável pela incorporação das mesmas às receitas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Sustenta a parte autora serem tais contribuições inexigíveis porque ofensivas a princípios constitucionais.

Contudo, observo que as contribuições em testilha revestem-se de natureza tributária, já que consistem em prestações pecuniárias de caráter compulsório, instituídas por força de lei que não constituem sanção de ato ilícito e são cobradas mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Da natureza tributária decorre a sujeição das contribuições em epígrafe ao atendimento tanto de princípios tributários gerais como de princípios tributários específicos, a depender da peculiar natureza jurídica da exação.

Consoante entendimento externado pelo E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, no bojo do RE 138.284, tem-se que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, VI e V do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuições destinadas a ele e admite a criação por Lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1.988), são contribuições sociais".

Distinguem-se, contudo, as contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social das chamadas contribuições sociais gerais. As primeiras caracterizam-se pela vinculação do produto de sua arrecadação ao financiamento da Seguridade Social. Aplicam-se-lhes princípios específicos, dentre os quais o da chamada anterioridade nonagesimal, ao lado dos princípios tributários gerais.

À evidência, não pertencem a tal espécie tributária as contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, já que o produto advindo de sua arrecadação não integra a proposta de orçamento da Seguridade Social.

Enquadram-se, pois, na subespécie contribuições sociais gerais, submetendo-se à regência do art. 149 da Constituição Federal e não aos ditames insertos no art. 195 e parágrafos da Carta Magna.

Desta feita, não procedem as alegações calçadas na caracterização das contribuições em tela como impostos residuais, não sendo de se acolher a pretendida ofensa aos artigos 195, § 4º e 154, inciso I, ambos da Carta Magna.

De fato, as exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS.

Por outro lado, as contribuições sociais gerais rendem-se ao disposto no art. 150, III, "b" da Constituição Federal, que veda sua cobrança no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que as instituiu, em atenção ao princípio da anterioridade.

Assim sendo, padece de inconstitucionalidade, apenas, a cobrança efetuada no ano de 2001, com base nas contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, em atenção ao princípio da anterioridade tributária, sendo legítima e constitucional as cobranças efetuadas a partir do ano de 2002.

Não é outro o entendimento da jurisprudência, consubstanciado na ADI 2556 e revelado, ainda, pelas ementas abaixo transcritas:

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - FGTS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E TRABALHISTAS - ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01 - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE- REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA PARCIALMENTE - 1. Os arts. 1º e 2º da LC 110/01 instituíram duas contribuições sociais, uma que deve ser recolhida pelo empregador, em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos do FGTS devidos, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, e outra também devida pelo empregador, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada empregado, incluídas as parcelas de que trata o artigo 15 da Lei nº 8036, de 11 de maio de 1990. 2. E o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 / DF, entendeu que, além de serem constitucionais, as novas exações têm natureza jurídica tributária, caracterizando-se como contribuições sociais gerais, e, por isso, estão submetidas ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, "b". 3. Destarte, sendo as exações instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 consideradas contribuições sociais gerais regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal, a única inconstitucionalidade que se verifica diz respeito à regra contida no artigo 14 da referida lei complementar que, ao estabelecer o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as contribuições em análise, afrontou o disposto no artigo 150, inciso III, alínea "b", da Carta Magna. 4. E esta Egrégia Corte Regional vem decidindo no sentido de que a Lei Complementar nº 110/2001 não afronta a Constituição Federal, à exceção do seu artigo 14, que estabelece o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as novas exações: 5. Desse modo, considerando que as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 se submetem à regra contida no artigo 150, inciso III, alínea "b", da atual Constituição Federal, é de se declarar que elas só se tornaram devidas a partir do exercício financeiro de 2002. 6. Remessa oficial e apelação da União Federal providas parcialmente" (AMS 00259482120014036100, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. NATUREZA DO TRIBUTO. ANTERIORIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. Nas ações em que se discute a constitucionalidade das contribuições instituídas, em favor do FGTS, pela Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF deve ser citada como litisconsorte passiva necessária, pois restará atingida, em sua esfera de direitos e obrigações, pela sentença que eventualmente reconhecer a procedência do pedido inicial. 2. Os artigos 1º e 2º da Lei Complementar n.º 110/2001 não instituíram impostos e tampouco contribuições para a seguridade social, mas, sim, contribuições sociais gerais, sujeitas ao princípio da anterioridade previsto no artigo 150, b III, da Constituição da República. Anterioridade nonagesimal afastada. Segurança parcialmente concedida. (AMS 00050658220034036100, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2010 PÁGINA: 275 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

FINALIDADE. NÃO OCORRENCIA. 1. Escorregada a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao FGTS instituída pela Lei Complementar nº 110/01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Toniasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Em suma, exsurge constitucional a cobrança das contribuições sociais gerais, espécies tributárias instituídas por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, a partir do exercício de 2002, em atenção a amplitude do princípio da anterioridade consubstanciado no art. 150, III, b da Constituição Federal, restando inderme o fundamento de validade das referidas normas jurídicas, conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P. I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029311-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029311-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : CATHO ONLINE LTDA e outro(a)
: MANAGER ONLINE SERVICOS DE INTERNET LTDA
ADVOGADO : SP132581 CLAUDIA VIT DE CARVALHO 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 BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00377023120154036144 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto pelo contribuinte contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela consistente na suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Sustenta a agravante a inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição em comento.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que 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".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

[Tab][Tab]

Dispõe a Lei Complementar nº 110/01, respectivamente, em seus artigos 1º e 2º: "*Art. 1º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas. Parágrafo único - Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos. Art. 2º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no. 8.036, de 11 de maio de 1.990*".

A essas duas contribuições se aplicam as normas relativas ao FGTS, das Leis nº 8.036/90 e 8.844/94, e ambas são recolhidas pela Caixa Econômica Federal, responsável pela incorporação das mesmas às receitas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Sustenta a parte autora serem tais contribuições inexigíveis porque ofensivas a princípios constitucionais.

Contudo, observo que as contribuições em testilha revestem-se de natureza tributária, já que consistem em prestações pecuniárias de caráter compulsório, instituídas por força de lei que não constituem sanção de ato ilícito e são cobradas mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Da natureza tributária decorre a sujeição das contribuições em epígrafe ao atendimento tanto de princípios tributários gerais como de princípios tributários específicos, a depender da peculiar natureza jurídica da exação.

Consoante entendimento externado pelo E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, no bojo do RE 138.284, tem-se que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, VI e V do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuições destinadas a ele e admite a criação por Lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1.988), são contribuições sociais".

Distinguem-se, contudo, as contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social das chamadas contribuições sociais gerais. As primeiras caracterizam-se pela vinculação do produto de sua arrecadação ao financiamento da Seguridade Social. Aplicam-se-lhes princípios específicos, dentre os quais o da chamada anterioridade nonagesimal, ao lado dos princípios tributários gerais.

À evidência, não pertencem a tal espécie tributária as contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, já que o produto advindo de sua arrecadação não integra a proposta de orçamento da Seguridade Social.

Enquadram-se, pois, na subespécie contribuições sociais gerais, submetendo-se à regência do art. 149 da Constituição Federal e não aos ditames insertos no art. 195 e parágrafos da Carta Magna.

Desta feita, não procedem as alegações calçadas na caracterização das contribuições em tela como impostos residuais, não sendo de se acolher a pretendida ofensa aos artigos 195, § 4º e 154, inciso I, ambos da Carta Magna.

De fato, as exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS.

Por outro lado, as contribuições sociais gerais rendem-se ao disposto no art. 150, III, "b" da Constituição Federal, que veda sua cobrança no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que as instituiu, em atenção ao princípio da anterioridade.

Assim sendo, padece de inconstitucionalidade, apenas, a cobrança efetuada no ano de 2001, com base nas contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, em atenção ao princípio da anterioridade tributária, sendo legítima e constitucional as cobranças efetuadas a partir do ano de 2002.

Não é outro o entendimento da jurisprudência, consubstanciado na ADI 2556 e revelado, ainda, pelas ementas abaixo transcritas:

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - FGTS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E TRABALHISTAS - ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01 - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE-REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA PARCIALMENTE - 1. Os arts. 1º e 2º da LC 110/01 instituíram duas contribuições sociais, uma que deve ser recolhida pelo empregador, em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos do FGTS devidos, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, e outra também devida pelo empregador, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada empregado, incluídas as parcelas de que trata o artigo 15 da Lei nº 8036, de 11 de maio de 1990. 2. E o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 / DF, entendeu que, além de serem constitucionais, as novas exações têm natureza jurídica tributária, caracterizando-se como contribuições sociais gerais, e, por isso, estão submetidas ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, "b". 3. Destarte, sendo as exações instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 consideradas contribuições sociais gerais regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal, a única inconstitucionalidade que se verifica diz respeito à regra contida no artigo 14 da referida lei complementar que, ao estabelecer o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as contribuições em análise, afrontou o disposto no artigo 150, inciso III, alínea "b", da Carta Magna. 4. E esta Egrégia Corte Regional vem decidindo no sentido de que a Lei Complementar nº 110/2001 não afronta a Constituição Federal, à exceção do seu artigo 14, que estabelece o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as novas exações: 5. Desse modo, considerando que as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 se submetem à regra contida no artigo 150, inciso III, alínea "b", da atual Constituição Federal, é de se declarar que elas só se tornaram devidas a partir do exercício financeiro de 2002. 6. Remessa oficial e apelação da União Federal providas parcialmente" (AMS 00259482120014036100, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. NATUREZA DO TRIBUTO. ANTERIORIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. Nas ações em que se discute a constitucionalidade das contribuições instituídas, em favor do FGTS, pela Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 189/855

Econômica Federal - CEF deve ser citada como litisconsorte passiva necessária, pois restará atingida, em sua esfera de direitos e obrigações, pela sentença que eventualmente reconhecer a procedência do pedido inicial. 2. Os artigos 1º e 2º da Lei Complementar n.º 110/2001 não instituíram impostos e tampouco contribuições para a seguridade social, mas, sim, contribuições sociais gerais, sujeitas ao princípio da anterioridade previsto no artigo 150, b III, da Constituição da República. Anterioridade nonagesimal afastada. Segurança parcialmente concedida. (AMS 00050658220034036100, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2010 PÁGINA: 275 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao FGTS instituída pela Lei Complementar nº 110/01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Toniasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Em suma, exsurge constitucional a cobrança das contribuições sociais gerais, espécies tributárias instituídas por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, a partir do exercício de 2002, em atenção a amplitude do princípio da anterioridade consubstanciado no art. 150, III, b da Constituição Federal, restando inderme o fundamento de validade das referidas normas jurídicas, conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P. I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000752-88.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000752-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : DIVACONTROL COM/ DE MEDICAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA 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 MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043871420154036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto pelo contribuinte contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela consistente na suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Sustenta a agravante a inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição em comento.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 190/855

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".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

[Tab][Tab]

Dispõe a Lei Complementar nº 110/01, respectivamente, em seus artigos 1º e 2º: "*Art. 1º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas. Parágrafo único - Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos. Art. 2º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no. 8.036, de 11 de maio de 1.990*".

A essas duas contribuições se aplicam as normas relativas ao FGTS, das Leis nº 8.036/90 e 8.844/94, e ambas são recolhidas pela Caixa Econômica Federal, responsável pela incorporação das mesmas às receitas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Sustenta a parte autora serem tais contribuições inexigíveis porque ofensivas a princípios constitucionais.

Contudo, observo que as contribuições em testilha revestem-se de natureza tributária, já que consistem em prestações pecuniárias de caráter compulsório, instituídas por força de lei que não constituem sanção de ato ilícito e são cobradas mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Da natureza tributária decorre a sujeição das contribuições em epígrafe ao atendimento tanto de princípios tributários gerais como de princípios tributários específicos, a depender da peculiar natureza jurídica da exação.

Consoante entendimento externado pelo E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, no bojo do RE 138.284, tem-se que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, VI e V do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuições destinadas a ele e admite a criação por Lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1.988), são contribuições sociais".

Distinguem-se, contudo, as contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social das chamadas contribuições sociais gerais. As primeiras caracterizam-se pela vinculação do produto de sua arrecadação ao financiamento da Seguridade Social. Aplicam-se-lhes princípios específicos, dentre os quais o da chamada anterioridade nonagesimal, ao lado dos princípios tributários gerais.

À evidência, não pertencem a tal espécie tributária as contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, já que o produto advindo de sua arrecadação não integra a proposta de orçamento da Seguridade Social.

Enquadram-se, pois, na subespécie contribuições sociais gerais, submetendo-se à regência do art. 149 da Constituição Federal e não aos ditames insertos no art. 195 e parágrafos da Carta Magna.

Desta feita, não procedem as alegações calcadas na caracterização das contribuições em tela como impostos residuais, não sendo de se acolher a pretendida ofensa aos artigos 195, § 4º e 154, inciso I, ambos da Carta Magna.

De fato, as exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS.

Por outro lado, as contribuições sociais gerais rendem-se ao disposto no art. 150, III, "b" da Constituição Federal, que veda sua cobrança no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que as instituiu, em atenção ao princípio da anterioridade.

Assim sendo, padece de inconstitucionalidade, apenas, a cobrança efetuada no ano de 2001, com base nas contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, em atenção ao princípio da anterioridade tributária, sendo legítima e constitucional as cobranças efetuadas a partir do ano de 2002.

Não é outro o entendimento da jurisprudência, consubstanciado na ADI 2556 e revelado, ainda, pelas ementas abaixo transcritas:

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - FGTS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E TRABALHISTAS - ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01 - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE- REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA PARCIALMENTE - 1. Os arts. 1º e 2º da LC 110/01 instituíram duas contribuições sociais, uma que deve ser recolhida pelo empregador, em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos do FGTS devidos, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, e outra também devida pelo empregador, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada empregado, incluídas as parcelas de que trata o artigo 15 da Lei nº 8036, de 11 de maio de 1990. 2. E o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 / DF, entendeu que, além de serem constitucionais, as novas exações têm natureza jurídica tributária, caracterizando-se como contribuições sociais gerais, e, por isso, estão submetidas ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, "b". 3. Destarte, sendo as exações instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 consideradas contribuições sociais gerais regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal, a única inconstitucionalidade que se verifica diz respeito à regra contida no artigo 14 da referida lei complementar que, ao estabelecer o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as contribuições em análise, afrontou o disposto no artigo 150, inciso III, alínea "b", da Carta Magna. 4. E esta Egrégia Corte Regional vem decidindo no sentido de que a Lei Complementar nº 110/2001 não afronta a Constituição Federal, à exceção do seu artigo 14, que estabelece o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as novas exações: 5. Desse modo, considerando que as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 se submetem à regra contida no artigo 150, inciso III, alínea

"b", da atual Constituição Federal, é de se declarar que elas só se tornaram devidas a partir do exercício financeiro de 2002. 6. Remessa oficial e apelação da União Federal providas parcialmente" (AMS 00259482120014036100, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. NATUREZA DO TRIBUTO. ANTERIORIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. Nas ações em que se discute a constitucionalidade das contribuições instituídas, em favor do FGTS, pela Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF deve ser citada como litisconsorte passiva necessária, pois restará atingida, em sua esfera de direitos e obrigações, pela sentença que eventualmente reconhecer a procedência do pedido inicial. 2. Os artigos 1º e 2º da Lei Complementar n.º 110/2001 não instituíram impostos e tampouco contribuições para a seguridade social, mas, sim, contribuições sociais gerais, sujeitas ao princípio da anterioridade previsto no artigo 150, b III, da Constituição da República. Anterioridade nonagesimal afastada. Segurança parcialmente concedida. (AMS 00050658220034036100, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2010 PÁGINA: 275 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Escorregia a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao FGTS instituída pela Lei Complementar nº 110/01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Toniasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Em suma, exsurge constitucional a cobrança das contribuições sociais gerais, espécies tributárias instituídas por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, a partir do exercício de 2002, em atenção a amplitude do princípio da anterioridade consubstanciado no art. 150, III, b da Constituição Federal, restando inderme o fundamento de validade das referidas normas jurídicas, conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001243-95.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001243-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : LOMBARDI E LOMBARDI SAO VICENTE LTDA -ME
ADVOGADO : SP192608 JURANDIR FRANÇA DE SIQUEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00037267620144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, não acolheu a exceção de pré-executividade, não reconhecendo a prescrição dos créditos relativos às competências de 09/2002 a 05/2007.

Alega a Agravante, em síntese, que ocorreu a prescrição, no caso, porquanto o despacho inicial do MM. juízo *a quo* foi proferido somente em 01/07/2013.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que 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".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O crédito em cobro refere-se ao débito não pago nas competências compreendidas nos períodos de 09/2002 a 05/2007, cujo prazo prescricional a ser observado é de 5 (cinco) anos, já que, a partir da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais foram dotadas novamente de natureza tributária, pelo que o prazo prescricional voltou a ser regido pela norma do artigo 174, do Código Tributário Nacional, que prevê: "*a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

Nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, na redação atual, modificada pela Lei Complementar nº 118/2005, o prazo de prescrição é interrompido por meio do despacho que determina a citação.

Porém, importante relatar que, antes da edição da LC nº 118/2005, cuja vigência teve início em 09 de junho de 2005, a causa de interrupção da prescrição era a própria citação, consoante a redação anterior do dispositivo.

Por se tratar de norma de natureza processual, tal alteração deve ser aplicada aos processos em curso, mesmo que ajuizados em data anterior à edição da referida lei. Contudo, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua vigência, sob pena de retroação da nova legislação.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 999.901/RS, submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, assentou seu entendimento no sentido de que a alteração promovida no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, pela Lei Complementar nº 118/2005, tem aplicação imediata aos processos em curso, desde que o aludido despacho tenha sido proferido após a sua entrada em vigor. Bem assim, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, sob a mesma sistemática dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento de que os efeitos da interrupção da prescrição devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/2005. ALTERAÇÃO DO ART. 174, I, DO CTN. ATRIBUIÇÃO, AO DESPACHO QUE ORDENAR A CITAÇÃO, EM EXECUÇÃO FISCAL, O EFEITO INTERRUPTIVO DO PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO, DESDE QUE O DESPACHO CITATÓRIO SEJA POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005, OCORRIDA EM 09/06/2005. OS EFEITOS DA INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DEVEM RETROAGIR À DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA, NOS TERMOS DO ART. 219, § 1º, DO CPC, NÃO PODENDO A PARTE SER PREJUDICADA PELA DEMORA ATRIBUÍDA EXCLUSIVAMENTE AO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 13/05/2009, no julgamento do REsp 999.901/RS, representativo da controvérsia, firmou o entendimento no sentido de que a Lei Complementar 118/2005 (vigência a partir de 09/06/2005) - que alterou o art. 174, I, do CTN, para atribuir, ao despacho do juiz que ordenar a citação, em execução fiscal, o efeito interruptivo da prescrição - tem aplicação imediata aos processos em curso, desde que o aludido despacho tenha sido proferido após a sua entrada em vigor.

II. De outra parte, no Recurso Especial 1.120.295/SP, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu a Primeira Seção desta Corte que os efeitos da interrupção da prescrição, seja pela citação válida, de acordo com a sistemática da redação original do art. 174, I, do CTN, seja pelo despacho que determina a citação, nos termos da redação introduzida ao aludido dispositivo pela LC 118/2005, devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no art. 219, § 1º, do CPC, não podendo a parte ser prejudicada pela demora atribuída exclusivamente ao Poder Judiciário.

III. "A citação válida (ou o despacho que simplesmente a ordena, se proferido na vigência das alterações da Lei Complementar 118/2005) interrompe a prescrição, com efeito retroativo à data da propositura da demanda, à exceção da hipótese de morosidade não imputável ao Poder Judiciário" (STJ, AgRg no REsp 1.370.278/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/05/2013).

IV. No caso, a Execução Fiscal foi proposta em 07/04/2005, ou seja, antes do decurso do prazo quinquenal de prescrição, tendo em vista a constituição do crédito tributário em 26/05/2000. Ademais, o despacho que determinou a citação foi proferido em 12/07/2005, na vigência da alteração dada ao art. 174, I, do CTN pela Lei Complementar 118/2005, e, tendo o Tribunal a quo reconhecido que a demora em determinar e efetivar a citação deve ser atribuída ao próprio Poder Judiciário, não pode a Fazenda Nacional ser prejudicada, porquanto ajuizada a demanda em prazo hábil, sendo aplicáveis ao caso o art. 219, § 1º, do

CPC e a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". In casu, os efeitos da interrupção da prescrição retroagem à data da propositura da ação, em 07/04/2005, incorrendo a prescrição, à luz do art. 219, § 1º, do CPC.

V. Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1370543/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 14/05/2014)

No caso dos autos, o despacho que ordenou a citação foi exarado em 01/07/2013 (fls. 48), já na vigência da LC nº 118/05.

Assim, a hipótese interruptiva a ser considerada é a data do despacho que ordenou a citação, nos termos da redação atual do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Considerando que a notificação da decisão final do processo administrativo fiscal deu-se em **10/02/2012** (fls. 104), a prescrição do crédito pode ser de plano afastada, sendo despidendo perquirir sobre eventuais causas interruptivas.

No entanto, passo a analisar, de ofício, a decadência do crédito tributário em cobro, com fundamento no artigo 220, do Código de Processo Civil.

Conforme se verifica dos autos, as contribuições devidas dizem respeito às competências de 09/2002 a 05/2007 (14/46). Em 27/09/2007, deu-se o lançamento, constituindo, portanto, definitivamente o crédito tributário.

Ademais, com a interposição de recurso administrativo por parte do contribuinte (fls. 95/123), manteve-se suspensa a exigibilidade dos tributos, nos termos do art. 151, III do CTN, bem como não se inicia a prescrição, enquanto não proferida a decisão administrativa final. Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais, incluídas nesse conceito as destinadas ao custeio da Seguridade Social, foram reinseridas no âmbito do Sistema Tributário Nacional. Assim, a decadência e a prescrição dessas contribuições voltaram a seguir o regramento do Código Tributário Nacional.

Embora editado como lei ordinária (Lei nº 5.172/66), o Código Tributário Nacional foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com força de lei complementar, nos termos do artigo 146, III, da Carta, que reserva a essa espécie normativa as normas gerais de direito tributário, inclusive no que se refere à prescrição e à decadência.

Nos termos do referido artigo 173, inciso I, do CTN, o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário, que se dá pelo lançamento (artigo 142), extingue-se em 5 (cinco) anos, contados *"do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"*.

E, no caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, em que ocorre o pagamento do tributo pelo sujeito passivo, incide a norma do artigo 150, *caput* e seu § 4º, considerando-se homologado o autolancamento por ato expresso da autoridade administrativa, ou pela homologação tácita, após cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.

No caso dos autos, em que não houve o pagamento, aplica-se, portanto, a norma do artigo 173, inciso I, do CTN. A partir de então, inicia-se o curso do prazo prescricional previsto no artigo 174, do CTN, que estabelece que *"a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva"*.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça, da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região e também do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. DO ARTIGO 45 DA LEI 8.212, DE 1991. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. 1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social. 2. Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente.

(STJ - Corte Especial - AI no REsp 616348-MG - DJ 15.10.2007 p. 210)

CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 45 DA LEI 8.212/91. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. 1. "As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social" (Corte Especial, Arguição de Inconstitucionalidade no REsp nº 616348/MG). 2. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado". 3. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica.

Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes

jurisprudenciais. 4. No caso, trata-se de contribuição previdenciária, tributo sujeito a lançamento por homologação, e não houve qualquer antecipação de pagamento. Aplicável, portanto, a regra do art. 173, I, do CTN. 5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - 1ª Turma, REsp 757.922-SC - DJ 11/10/2007 p. 294)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - DECADÊNCIA - AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO. 1. No que concerne aos prazos de decadência e prescrição da cobrança relativa às contribuições previdenciárias, deve-se observar a data da ocorrência do fato gerador da exação, a fim de se verificar a legislação e o prazo a serem aplicados ao caso concreto. 2. Nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região - 1ª Turma - AC 93.03.049381-8 - Rel. Des. Fed. Johnsonsomi Salvo - DJ 17.05.2007 p. 303)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. DCTF OU GFIP. 1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, se o contribuinte efetiva o pagamento do tributo e não há lançamento suplementar, considera-se tacitamente homologado o pagamento, decorridos cinco anos do fato gerador. Findo este prazo, está definitivamente constituído o crédito tributário, sendo vedado ao Fisco realizar qualquer lançamento de ofício, consumando-se a decadência. 2. A partir do momento em que o crédito está constituído definitivamente, passa a fluir o prazo de prescrição, conforme o art. 174 do CTN, possuindo o Fisco do prazo de cinco anos para ajuizar a ação de cobrança. Enquanto for possível realizar o lançamento de ofício, não há constituição definitiva do crédito tributário e, portanto, não se inicia o prazo prescricional. 3. Quando o contribuinte deixa de antecipar o pagamento, mesmo entregando a DCTF ou a GFIP, não será o caso de lançamento por homologação, porque não há o que ser homologado. O crédito deve ser constituído obedecendo ao prazo do art. 173, I, do CTN, em conformidade com a Súmula nº 219 do extinto Tribunal Federal de Recursos. 4. Se não há qualquer alteração entre o que foi declarado na DCTF ou GFIP e o que consta na certidão de dívida ativa que aparelha a execução, não há necessidade de prévio procedimento administrativo que culmine em lançamento. Não há cerceamento de defesa ou violação ao contraditório, porquanto a declaração, ainda que unilateral, partiu do próprio contribuinte, que estava ciente de quanto e quando devia pagar. Inexistindo pagamento, basta que seja encaminhada a declaração para inscrição em dívida ativa e cobrança. 5. Os prazos previstos nos arts. 150, § 4º, e 173, I, do CTN, são excludentes, ou seja, não se pode contar o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao do prazo para revisar o pagamento antecipado ou os valores apurados na DCTF ou GFIP, somando-se o prazo da homologação tácita com o prazo propriamente dito de decadência. Entendimento contrário acarreta a aplicação cumulativa de duas causas de extinção do crédito tributário, o que se mostra paradoxal, tanto do ponto de vista da doutrina como do sistema do CTN.

(TRF 4ª Região - 1ª Seção - Embargos Infringentes na Apelação Cível 1999.04.01.130979-5-PR - DJ 18/02/2002 p. 272)

E o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 8, tornando indiscutível a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei nº 8.212/91:

SÃO INCONSTITUCIONAIS O PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/1977 E OS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/1991, QUE TRATAM DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Assim, no caso dos autos, em relação ao prazo decadencial para as contribuições referentes às competências de 09/2002 a 05/2007, observa-se que no que tange a mais remota, 09/2002, iniciou-se em 01/01/2003 e findou-se em 31/12/2007.

Como o lançamento foi efetuado em 27/09/07, também não se encontra presente a decadência da obrigação tributária.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002453-84.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.002453-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY

AGRAVANTE : REGINALDO ANTONIO FILPI (= ou > de 60 anos) e outro(a)

ADVOGADO : SP121361 RICARDO AUGUSTO DOS SANTOS PULITI e outro(a)
AGRAVANTE : SHEILA DIAS FERNANDES FILPI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP121361 RICARDO AUGUSTO DOS SANTOS PULITI
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00004447620164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REGINALDO ANTONIO FILPI e SHEILA DIAS FERNANDES FILPI contra decisão que, nos autos da Ação Cautelar ajuizada na origem, indeferiu o pedido de liminar nos seguintes termos:

"(...) Observo, preliminarmente, que o contrato celebrado entre as partes é regido pela Lei nº 9.514/97, tendo sido constituída uma alienação fiduciária em garantia sobre o imóvel em questão. Sem a juntada do procedimento relativo à consolidação da propriedade fiduciária, em favor da CEF, que estaria justificada pelo inadimplemento, não há como constatar, ao menos por ora, a existência de quaisquer irregularidades, sem prejuízo de eventual reexame, caso as provas assim recomendem. Com efeito, os próprios autores confirmam que pagaram apenas 19 parcelas do financiamento, o que afasta o animus solvendi. Observo, além disso, que a parte autora está impugnando o próprio contrato firmado, ao alegar que se trata de financiamento imobiliário e não de mútuo com alienação fiduciária. Ocorre que, o contrato foi firmado em 25.05.2012 (fls. 26-40), devidamente assinado pelas partes e por testemunhas, sendo que eventual vício de consentimento (o que parece pouco provável, por serem os autores engenheiro e advogada), somente poderá ser resolvido após instrução processual, não estando presente a plausibilidade do direito substancial invocado. Verifica-se ainda, que se trata de imóvel que pertence aos autores desde 1999 (fls. 72-73) e que seu "refinanciamento", não se submeteria às mesmas regras e taxas aplicáveis ao Sistema Financeiro da Habitação, como se alega. Ademais, os autores efetuaram o pagamento do empréstimo por 19 meses (fls. 44), o que pressupõe seu consentimento com seus termos, somente submetendo a questão ao crivo do judiciário, às vésperas do leilão do imóvel, o que afasta o periculum in mora. Em face do exposto, indefiro o pedido de liminar."

Inconformados, os agravantes alegam que a agravada onerou o contrato com taxa de juros abusiva (17,04% ao ano) quase equivalente ao dobro da taxa normalmente cobrada à época (8,75% ao ano). Afirmam, ainda que a CEF não os notificou acerca da realização da praça, apenas enviando correspondência para desocupação do imóvel em dez dias.

Afirmam que apesar de não ocorrido qualquer motivo para a rescisão unilateral do contrato, a agravada designou leilão do imóvel para o dia 26.01.2016, não tendo registrado arrematante, razão pela qual designou novo leilão para o dia 12.02.2016.

Pugnaram pela antecipação da tutela recursal para determinar a suspensão do leilão designado para o dia 12.02.2016.

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 conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar do 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, não verifico presentes os requisitos necessários para a concessão parcial da liminar pleiteada pelos agravantes.

Inicialmente, sem razão aos agravantes ao alegar que a agravada aplicou taxa de juros excessiva ao contrato. Com efeito, o contrato firmado entre as partes previu de forma expressa em sua cláusula sexta a aplicação de taxa de juros de 17.0400 ao ano (fl. 30). Observo, por necessário, que se trata de negócio jurídico firmado entre pessoas capazes e subscrito por testemunhas, não havendo que se presumir eventual vício de consentimento. Demais disso, como bem observou a decisão agravada, os agravantes são pessoas instruídas (engenheiro e advogada), afigurando-se pouco plausível que desconhecem as cláusulas que regem o negócio jurídico firmado, especialmente aquele que estabelece a taxa de juros fixada.

Quanto à suposta ausência de intimação para o leilão, verifico que diversamente do que alegaram os agravantes, a agravada emitiu Notificação Extrajudicial - Leilão de Imóveis (fl. 48), comunicando-os acerca da realização do leilão em 28.01.2016.

Ainda que assim não fosse, observo que os próprios agravantes reconhecem que deixaram de adimplir os valores devidos a partir da vigésima parcela do contrato (fl. 5), o que ensejou a consolidação da propriedade em nome da CEF. Sendo assim, desnecessária a

intimação dos devedores fiduciários acerca da realização da praça, tendo em vista que com a consolidação da propriedade em nome da CEF o imóvel deixou de pertencer aos agravantes. Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. AGRAVO PROVIDO. I - Não há inconstitucionalidade na consolidação da propriedade 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. II - 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. Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização. III - 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. IV - A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelos agravados 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 - 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. VII - Agravo de instrumento provido para reformar a decisão agravada afastando a tutela concedida." (negritei)
(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 00030906920154030000, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, e-DJF3 30/07/2015)*

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

Comproven os agravantes o recolhimento do porte de remessa e retorno sob pena de negativa de seguimento do recurso. Prazo: 5 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42080/2016

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012526-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012526-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: VIDRARIA ANCHIETA LTDA
ADVOGADO	: SP160493 UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: VICTORIO RICARDI espólio e outro(a)
ADVOGADO	: SP100217 ALESSANDRA MARQUES DE LIMA e outro(a)
REPRESENTANTE	: VERA NASSER RICARDI
PARTE RÉ	: SERGIO NICOLAU NASSER RICARDI

ADVOGADO : SP100217 ALESSANDRA MARQUES DE LIMA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00411625820054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Vidraria Anchieta Ltda à decisão de fls. 451/452, que indeferiu pedido de efeito suspensivo ao recurso, aduzindo, em síntese, pontos omissos na decisão.

É o relatório.

Decido.

Com o escopo de impedir o uso sucessivo de recursos e acelerar a prestação jurisdicional, conferindo efetividade ao princípio da razoável duração do processo (artigo 5º, LXXVIII, CF), a reforma processual promovida pela Lei nº 11.187/05 alterou a redação do artigo 527, parágrafo único do CPC, estabelecendo que a decisão do relator que converte o agravo de instrumento em agravo retido, concede/nega efeito suspensivo ou defere, em antecipação de tutela, a pretensão recursal só poderá ser reformada no momento do julgamento do agravo pelo colegiado, exceto nos casos em que o próprio relator a reconsiderar.

Assim, a decisão ora impugnada é irrecorrível, facultado à parte apenas formular pedido de reconsideração ao relator, sendo descabida a oposição de embargos de declaração.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

CAUTELAR INOMINADA (183) Nº 5000018-86.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - JUIZA CONV. DENISE AVELAR

REQUERENTE: MUNICIPIO DE NOVA ODESSA

Advogado do(a) REQUERENTE: GRACIELE DEMARCHI PONTES - SP265327

REQUERIDO: COMPANHIA PAULISTA DE FORCA E LUZ

DESPACHO

Trata-se de ação cautelar incidental ao recurso de apelação interposto pelo Município de Nova Odessa (ainda não remetido a esta e. Corte), nos autos da ação de rito ordinário n. 0015544-80.2013.403.6134, em que objetiva a declaração de inconstitucionalidade da Resolução da ANEEL que obriga os municípios, com base no artigo 218, da Instrução Normativa n. 414, com redação dada pela Instrução Normativa n. 479, a receberem o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado - AIS.

Verifico que, salvo melhor juízo, a matéria em questão, é de competência da e. Segunda Seção desta c. Corte Regional, nos termos previstos pelo parágrafo 2º do artigo 10 do Regimento Interno.

Assim, diante da previsão regimental, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para fins de adoção das providências necessárias à redistribuição do feito.

Entretanto, tendo em vista o disposto no artigo 13, da Resolução nº 394, de 02 de julho de 2014, com a redação dada pela Resolução nº 445, de 29 de setembro de 2015, ambas da Presidência desta Corte, que delimita a abrangência da implantação do Sistema do Processo Judicial Eletrônico neste Tribunal apenas para as Turmas da Primeira e Terceira Seções, bem como para a Presidência e Vice-Presidência do TRF/3ª Região, intime-se o REQUERENTE para que, no prazo de dez dias, apresente no setor de protocolo a petição inicial e as peças que instrumentalizaram este recurso, na forma ordinária, isto é, fisicamente, ficando a ele assegurado

o prazo recursal, devendo, porém, informar ao Relator a ser sorteado o conteúdo desta decisão, cancelando-se sua distribuição no PJ-e.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2015.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41954/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003781-74.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003781-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE NHANDEARA
ADVOGADO : SP174177 CARLOS EDMUR MARQUESI e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00037817420104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação proposta pelo **MUNICÍPIO DE NHANDEARA**, em face de r. sentença que, em ação ordinária declaratória c/c pedido de antecipação da tutela proposta contra a União, julgou improcedente o pedido para que fosse declarada a inexistência de poder da requerida de promover descontos unilaterais em repasses do Fundo de Participação do Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF, sem prévio processo administrativo, com observância da ampla defesa e do contraditório, bem como proceder ao estorno do valor então retido, equivalente a R\$ 144.661,80 (cento e quarenta e quatro mil, seiscentos e sessenta e um reais e oitenta centavos). Houve condenação em honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Sem reexame necessário.

Insurge-se o apelante alegando, em síntese, que o desconto relativo a suposta restituição de valores do FUNDEF pagos a mais foi realizado de forma abrupta e unilateral, sem dar qualquer oportunidade ao Município de exercer seus direitos constitucionais ao contraditório e a ampla defesa, motivo pelo qual o ato administrativo que permitiu a dedução é nulo. Alega que o ato viola o Sistema Federativo previsto na Constituição Federal, bem como a impossibilidade do ajuste em face do Decreto nº 2.264/97, sendo premissa para a revisão dos coeficientes de distribuição do FUNDEF a determinação expressa do Tribunal de contas da União.

A apelação foi recebida em ambos os efeitos.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões. Após, os autos subiram a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Constitucional nº 14/96, que, em seu art. 5º, alterou o art. 60 do ADCT e nele inseriu novos parágrafos, passando o artigo a ter a seguinte redação:

Art. 60. Nos dez primeiros anos da promulgação desta emenda, os Estados, o Distrito Federal e os municípios destinarão não menos de sessenta por cento dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal, a manutenção e ao desenvolvimento do ensino fundamental, com o objetivo de assegurar a universalização de seu atendimento e a remuneração condigna do magistério.

§ 1º A distribuição de responsabilidades e recursos entre os estados e seus municípios a ser concretizada com parte dos recursos definidos neste artigo, na forma do disposto no art. 211 da Constituição Federal, e assegurada mediante a criação, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, de um fundo de manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental e de valorização do magistério, de natureza contábil.

§ 2º O Fundo referido no parágrafo anterior será constituído por, pelo menos, quinze por cento dos recursos a que se referem os arts. 155, inciso II; 158, inciso IV; e 159, inciso I, alíneas "a" e "b"; e inciso II, da Constituição Federal, e será distribuído entre cada Estado e seus municípios, proporcionalmente ao número de alunos nas respectivas redes de ensino fundamental.

§ 3º A União complementar os recursos dos Fundos a que se refere o § 1º, sempre que, em cada Estado e no Distrito Federal, seu valor por aluno não alcançar o mínimo definido nacionalmente.

§ 4º A União, os Estados, o Distrito Federal e os municípios ajustarão progressivamente, em um prazo de cinco anos, suas contribuições ao Fundo, de forma a garantir um valor por aluno correspondente a um padrão mínimo de qualidade de ensino, definido nacionalmente.

§ 5º Uma proporção não inferior a sessenta por cento dos recursos de cada Fundo referido no § 1º será destinada ao pagamento dos professores do ensino fundamental em efetivo exercício no magistério.

§ 6º A União aplicará na erradicação do analfabetismo e na manutenção e no desenvolvimento do ensino fundamental, inclusive na complementação a que se refere o § 3º, nunca menos que o equivalente a trinta por cento dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal.

§ 7º A lei disporá sobre a organização dos Fundos, a distribuição proporcional de seus recursos, sua fiscalização e controle, bem como sobre a forma de cálculo do valor mínimo nacional por aluno.

O referido Fundo foi instituído pela Lei n. 9.424/1996, tendo sido implementado automaticamente a partir de 1º de janeiro de 1998, em cada Estado e no Distrito Federal, compondo-se por 15% das seguintes recursos (art. 1º, § 1º):

- I - da parcela do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação - ICMS, devida ao Distrito Federal, aos Estados e aos municípios;*
- II - do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal - FPE e dos municípios - FPM;*
- III - da parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI devida aos Estados e ao Distrito Federal.*

O § 8º do art. 3º da Lei nº 9.424/96 (revogado pela Lei nº 11.494, de 2007) dispôs que os Estados e os municípios recém-criados teriam assegurados os recursos do Fundo previstos no art. 1º, a partir das respectivas instalações, em conformidade com os critérios estabelecidos no art. 2º. E o art. 6º do referido diploma legal previu a complementação pela União dos recursos que integram o FUNDEF sempre que, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, seu valor por aluno não alcançasse o mínimo definido nacionalmente.

Por sua vez, o Decreto nº 2.264/97 regulamentou o referido diploma legal.

Com base no disposto na Lei nº 9.494/96 e no Decreto nº 2.264/97 foi editada a Portaria MEC nº 743/2005, contra a qual se insurge a parte autora, para ajustar os dados das matrículas apuradas no Censo Escolar de 2004, dos alunos do ensino fundamental, dos municípios que deram origem a novos municípios e dos municípios instalados em 2005, na forma do seu Anexo I, para fins de definição dos coeficientes de distribuição e transferência dos recursos financeiros do FUNDEF (art. 1º), bem como divulgar os Coeficientes de Distribuição dos recursos do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF, a vigorar no exercício de 2005, na forma do seu Anexo III (art. 2º).

No caso dos autos, a pretensão da apelante diz respeito à declaração de inexistência do poder da União de promover descontos unilaterais em repasses ao município do FUNDEF, sem que estejam precedidas do devido processo administrativo, do contraditório e da ampla defesa, e a consequente invalidação do art. 3º da Portaria nº 743/2005, condenando-se a parte ré a estornar em seu favor o valor de R\$144.661,80 (cento e quarenta e quatro mil, seiscentos e sessenta e um reais e oitenta centavos).

A Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, foi editada em cumprimento ao § 8º do art. 3º da Lei nº 9.424/96, que assegura aos Estados e aos municípios recém-criados os recursos do Fundo previstos no art. 1º, a partir das respectivas instalações, em conformidade com os critérios estabelecidos no art. 2º.

A aludida Portaria divulgou os Coeficientes de Distribuição dos recursos do FUNDEF, a vigorar no ano de 2005, contemplando o ajustamento dos dados das matrículas apuradas no Censo Escolar de 2004, dos alunos do ensino fundamental, dos municípios que deram origem a novos municípios e dos municípios instalados em 2005.

Assim, foi promovido apenas um ajustamento contábil dos recursos do FUNDEF, em face da criação de novos municípios, que exigia

ação do Estado no sentido de ajustar os dados do censo escolar de 2004 e permitir o repasse de valores a todos os novos municípios, dando efetividade à determinação legal.

O ato administrativo atacado é vinculado e foi editado em consonância com a Lei nº 9.424/96, sendo legítimo por atender ao interesse público.

De outra parte, referindo-se a Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, a ajustes efetuados para dar efetividade a preceitos legais, não há que se falar em contrariedade às disposições do Decreto nº 2.264/97 ou na impossibilidade de a União promover descontos unilaterais em repasses ao município do FUNDEF, sem que estejam precedidos do devido processo administrativo, do contraditório e da ampla defesa.

Consoante entendimento firmado pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, a retenção das cotas do FUNDEF sem processo administrativo não viola os princípios do contraditório e da ampla defesa, tendo em vista que a inequívoca previsão legal acerca do ajuste da complementação das verbas efetuadas pela União já é suficiente para configurar a ciência dos entes da Federação sobre o procedimento em apreço.

Ademais, ainda de acordo com o entendimento daquela Corte, não existe previsão legal de prévia manifestação dos municípios e Estados em assuntos da contabilidade financeira da União uma vez que se trata tão-somente de ajuste automático, não havendo, dessa forma, razão para que se instaure processo administrativo.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

MANDADO DE SEGURANÇA. DEDUÇÃO DE COTAS DO FUNDO DE DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO - FUNDEF NO ESTADO DA BAHIA. PORTARIA N. 252, DE 22.9.2003, DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE VERBAS PELA UNIÃO EFETUADA EM VALOR SUPERIOR AO QUE ERA DEVIDO. LEGALIDADE DO AJUSTE.

1. O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF, criado pela Emenda Constitucional n. 14/96 e instituído pela Lei n. 9.424/1996, foi implementado automaticamente a partir de 1º de janeiro de 1998, em cada Estado e no Distrito Federal, e compõem-se do concurso de 15% das seguintes fontes de recurso (art.1º): a) da parcela do Imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação - ICMS, devida ao Distrito Federal, aos Estados e aos municípios; b) do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal - FPE; c) do Fundo de Participação dos municípios - FPM. d) da parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI devida aos Estados e ao Distrito Federal.

2. No art. 6º da Lei 9.424/1996, vigente à época da prolação da Portaria ora impugnada, havia previsão de complementação pela União dos recursos que integram o FUNDEF sempre que, no âmbito de cada unidade federativa beneficiada, a estimativa de arrecadação não alcançasse o mínimo necessário por aluno.

3. Ao regulamentar a referida norma, o Decreto n. 2.264, de 27 de junho de 1997, estabeleceu, em seu art. 3º, §§ 5º e 6º, que anualmente o Ministério da Fazenda fixaria estimativas do valor a ser complementado pela União e, após realizar o balanço contábil de cada Estado, promoveria os ajustes que se fizessem necessários para complementar o que era devido e não foi pago ou obter a restituição do que foi pago a maior.

4. Com base na previsão de ajuste de que trata a Lei 9.424/96, regulamentada pelo Decreto n. 2.264/97, o Ministério da Fazenda publicou a Portaria n. 252, de 29 de setembro de 2003, determinando a dedução de valores da complementação do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF que foram repassados a maior no ano de 2002.

5. Não há, assim, que se falar em ausência de motivação da Portaria n. 252/2003, do Ministro da Fazenda, que determinou que os valores pagos a maior sejam deduzidos das cotas do FUNDEF. Na hipótese, trata-se de ato vinculado, embasado no art. 6º da Lei 9.494/96, bem como nos §§ 5º e 6º do art. 3º do Decreto n. 2.264/97, militando em seu favor a presunção de legitimidade.

6. Em caso análogo, a Primeira Seção desta Corte já se posicionou no sentido de que 'o exercício da prerrogativa administrativa de ajustar o quantitativo das transferências implicará, muitas vezes, em subtração do valor anteriormente percebido, o que dá ensejo à falsa impressão de quebra da continuidade de um fluxo econômico-financeiro aparentemente intangível. Pode-se até questionar a forma abrupta do procedimento indicado pelo Decreto n. 2.264/1997, que prescreve seja promovido o ajuste no último mês do ano. No entretanto, a norma é pública e de conhecimento pleno, conforme a presunção inerente à regras jurídicas postas'. (MS 10491 / DF, rel. Ministro Humberto Martins, DJ 12/3/2007).

7. E mais, não prosperam as alegações do impetrante no sentido de que a retenção das cotas do FUNDEF sem prévio processo administrativo viola os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a inequívoca previsão legal acerca do ajuste da complementação de verbas efetuadas pela União já é suficiente para configurar a ciência dos entes da Federação sobre o procedimento em apreço. Por outro lado, a lei não contempla nenhuma possibilidade de prévia manifestação dos municípios e Estados em assuntos de sua contabilidade financeira, pois, ressalta-se, trata-se tão-somente de ajuste automático de verba indevidamente paga, realizado nos termos da lei, não havendo, portanto, razão para que se instaure processo administrativo.

8. Por fim, diante do decurso de tempo decorrido desde a impetração, resta prejudicada a pretensão de que a dedução não se realize em uma única parcela, mas em nove parcelas no decorrer do exercício financeiro de 2003.

9. Segurança denegada.

(STJ, MS 9350/DF, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 18/12/2009)

ADMINISTRATIVO E FINANCEIRO - MANDADO DE SEGURANÇA - FUNDO DE DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO - FUNDEF - TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS - AJUSTES PELA UNIÃO - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - EXTINÇÃO.

1. As transferências de receitas públicas para a gestão do FUNDEF realizam-se nos termos da Lei n. 9.424/1996 e do Decreto n. 2.264/1997. O cálculo do valor do repasse é variável, conforme o respectivo exercício e mediante fórmula indicativa do valor mínimo do custo-aluno/ano. Aferição matemática operada com base em dados estatísticos nacionais, a partir dos quais se atinge o valor mínimo de referência para o próximo exercício.

2. Ato administrativo do Ministro da Fazenda que realiza os ajustes no total das transferências, consubstanciado em portaria e louvado em fundamentos legais, é vinculado e tem presunção de legitimidade, especialmente porque não discutida a legalidade da norma regulamentar.

3. O exercício da prerrogativa administrativa de ajustar o quantitativo das transferências implicará, muitas vezes, em subtração do valor anteriormente percebido, o que dá ensejo à falsa impressão de quebra da continuidade de um fluxo econômico-financeiro aparentemente intangível. Pode-se até questionar a forma abrupta do procedimento indicado pelo Decreto n. 2.264/1997, que prescreve seja promovido o ajuste no último mês do ano. No entretanto, a norma é pública e de conhecimento pleno, conforme a presunção inerente à regras jurídicas postas.

4-. A discussão sobre a juridicidade dos ajustes anuais do valor do repasse perpassa elementos técnicos relativos à fórmula adotada no Decreto n. 2.264/1997 e eventuais discrepâncias matemáticas.

5. 'O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF revela equação equilibrada. Alteração do valor de quota há de fazer-se depois de demonstrada a erronia dos cálculos, ou seja, após instrução processual e via decisão de mérito.' (STF, ACO-MC 660/AM, TRIBUNAL PLENO, Min. MARCO AURÉLIO, julgada em 12/05/2004, LEXSTF v.27, n. 313, 2005, p. 34-39).

6. Inviabilidade do mandado de segurança. Ausência de prova pré-constituída e de direito líquido e certo. Ressalvadas as vias ordinárias aos interessados.

Segurança extinta sem resolução do mérito."

(STJ, MS 10491/DF, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 12/03/2007, p. 185)

Assim também já decidiu esta C. Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL. PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. fundef. PORTARIA Nº 743/2005. AJUSTES. § 8º DO ART. 3º DA LEI Nº 9.424/96. DESNECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. A Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, foi editada em cumprimento ao § 8º do art. 3º da Lei nº 9.424/96, que assegura aos Estados e aos municípios recém-criados os recursos do Fundo previstos no art. 1º, a partir das respectivas instalações, em conformidade com os critérios estabelecidos no art. 2º.

2. A aludida Portaria divulgou os Coeficientes de Distribuição dos recursos do fundef, a vigorar no ano de 2005, contemplando o ajustamento dos dados das matrículas apuradas no Censo Escolar de 2004, dos alunos do ensino fundamental, dos municípios que deram origem a novos municípios e dos municípios instalados em 2005.

3. Referindo-se a Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, a ajustes efetuados para dar efetividade a preceitos legais, não há que se falar em contrariedade às disposições do Decreto nº 2.264/97 ou na impossibilidade de a União promover descontos unilaterais em repasses ao município do fundef, sem que estejam precedidas do devido processo administrativo, do contraditório e da ampla defesa.

4. Não existe previsão legal de prévia manifestação dos municípios e Estados em assuntos da contabilidade financeira da União, uma vez que se trata tão-somente de ajuste automático, não havendo, dessa forma, razão para que se instaure processo administrativo. Precedentes do STJ.

5. Verba honorária mantida, em consonância com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

6. Remessa oficial improvida.

(REO nº 0004532-73.2010.40.03.6102/SP, Terceira Turma. Rel. Juiz Convocado Ciro Brandani. E-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/04/2014)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 20, § 4º, CPC. AÇÃO PORTARIA MEC 743/2005. ESTORNO DE VALOR DEDUZIDO DA CONTA VINCULADA AO FUNDEF - FUNDO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E DE VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO. SUCUMBÊNCIA. EQUIDADE. CASO CONCRETO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço. 2. 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. 3. Caso em que, o valor atribuído à causa em maio de 2010 foi de R\$ 719.163,43, tendo sido fixada a verba honorária de 10% sobre tal valor, atualizado, o que se revela excessivo. A controvérsia de natureza exclusivamente documental resolveu-se sem necessidade de maiores e outras incursões processuais, considerada a própria falta de complexidade no feito, daí porque, considerando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço, cabível a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) do valor atualizado da causa, suficiente para remunerar a atuação efetivamente havida nos autos, sem impor ônus excessivo ao devedor nem acarretar locupletamento sem causa do credor. 4. Agravo inominado desprovido.

(AC-0010303-38.2010.4.03.6100, Terceira Turma. Rel. Juiz Convocado Roberto Jeuken. E-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/06/2014)
Com relação aos honorários advocatícios, considerando o valor da causa, a natureza desta, o trabalho realizado pelos procuradores da Fazenda Nacional, o tempo e a importância da causa, mantenho o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa fixado a título de verba honorária pelo MM. Juízo, atualizado até seu efetivo pagamento, uma vez que está em consonância com os §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, pois propicia remuneração adequada e justa.

Ex positis, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intimem-se.

Publique-se

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003579-97.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003579-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRASSOLÂNDIA
ADVOGADO : SP144528 ELIANA REGINA BOTTARO RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00035799720104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação ordinária declaratória com pedido de tutela antecipada ajuizada pelo **MUNICÍPIO DE MIRASSOLÂNDIA** em face da União Federal (Fazenda Nacional), visando à declaração de inexistência de poder da requerida de promover descontos unilaterais em repasses do Fundo de Participação do Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF, sem prévio processo administrativo, com observância da ampla defesa e do contraditório, bem como proceder ao estorno do valor então retido, equivalente a R\$ 138.190,09 (cento e trinta e oito mil, cento e noventa reais e nove centavos). Aponta ainda o Município, ser ilegal a fixação de valor mínimo por Estado inferior àquele estabelecido no art. 6º, § 1º, da Lei 9.424/96.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Sem interposição de recurso voluntário, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Primeiramente, afasto às preliminares de falta de interesse de agir, impossibilidade jurídica do pedido, litisconsórcio necessário e prescrição, pois descabíveis no presente caso, conforme apontado pelo Juízo a quo na r. sentença de fls. 60/64-v.

O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF foi criado pela Emenda Constitucional nº 14/96, que, em seu art. 5º, alterou o art. 60 do ADCT e nele inseriu novos parágrafos, passando o artigo a ter a seguinte redação:

Art. 60. Nos dez primeiros anos da promulgação desta emenda, os Estados, o Distrito Federal e os municípios destinarão não menos de sessenta por cento dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal, a manutenção e ao desenvolvimento do ensino fundamental, com o objetivo de assegurar a universalização de seu atendimento e a remuneração condigna do magistério.

§ 1º A distribuição de responsabilidades e recursos entre os estados e seus municípios a ser concretizada com parte dos recursos definidos neste artigo, na forma do disposto no art. 211 da Constituição Federal, e assegurada mediante a criação, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, de um fundo de manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental e de valorização do magistério, de natureza contábil.

§ 2º O Fundo referido no parágrafo anterior será constituído por, pelo menos, quinze por cento dos recursos a que se referem os arts. 155, inciso II; 158, inciso IV; e 159, inciso I, alíneas "a" e "b"; e inciso II, da Constituição Federal, e será distribuído entre cada Estado e seus municípios, proporcionalmente ao número de alunos nas respectivas redes de ensino fundamental.

§ 3º A União complementar os recursos dos Fundos a que se refere o § 1º, sempre que, em cada Estado e no Distrito Federal, seu valor por aluno não alcançar o mínimo definido nacionalmente.

§ 4º A União, os Estados, o Distrito Federal e os municípios ajustarão progressivamente, em um prazo de cinco anos, suas contribuições ao Fundo, de forma a garantir um valor por aluno correspondente a um padrão mínimo de qualidade de ensino, definido nacionalmente.

§ 5º Uma proporção não inferior a sessenta por cento dos recursos de cada Fundo referido no § 1º será destinada ao pagamento dos professores do ensino fundamental em efetivo exercício no magistério.

§ 6º A União aplicará na erradicação do analfabetismo e na manutenção e no desenvolvimento do ensino fundamental, inclusive na complementação a que se refere o § 3º, nunca menos que o equivalente a trinta por cento dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal.

§ 7º A lei disporá sobre a organização dos Fundos, a distribuição proporcional de seus recursos, sua fiscalização e controle, bem como sobre a forma de cálculo do valor mínimo nacional por aluno.

O referido Fundo foi instituído pela Lei n. 9.424/1996, tendo sido implementado automaticamente a partir de 1º de janeiro de 1998, em cada Estado e no Distrito Federal, compondo-se por 15% das seguintes recursos (art. 1º, § 1º):

- I - da parcela do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação - ICMS, devida ao Distrito Federal, aos Estados e aos municípios;*
- II - do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal - FPE e dos municípios - FPM;*
- III - da parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI devida aos Estados e ao Distrito Federal.*

O § 8º do art. 3º da Lei nº 9.424/96 (revogado pela Lei nº 11.494, de 2007) dispôs que os Estados e os municípios recém-criados teriam assegurados os recursos do Fundo previstos no art. 1º, a partir das respectivas instalações, em conformidade com os critérios estabelecidos no art. 2º. E o art. 6º do referido diploma legal previu a complementação pela União dos recursos que integram o FUNDEF sempre que, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, seu valor por aluno não alcançasse o mínimo definido nacionalmente.

Por sua vez, o Decreto nº 2.264/97 regulamentou o referido diploma legal.

Com base no disposto na Lei nº 9.494/96 e no Decreto nº 2.264/97 foi editada a Portaria MEC nº 743/2005, contra a qual se insurge a parte autora, para ajustar os dados das matrículas apuradas no Censo Escolar de 2004, dos alunos do ensino fundamental, dos municípios que deram origem a novos municípios e dos municípios instalados em 2005, na forma do seu Anexo I, para fins definição dos coeficientes de distribuição e transferência dos recursos financeiros do FUNDEF (art. 1º), bem como divulgar os Coeficientes de Distribuição dos recursos do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF, a vigorar no exercício de 2005, na forma do seu Anexo III (art. 2º).

No caso dos autos, a pretensão da parte autora diz respeito à declaração de inexistência do poder da União de promover descontos unilaterais em repasses ao município do FUNDEF, sem que estejam precedidas do devido processo administrativo, do contraditório e da ampla defesa, e a consequente invalidação do art. 3º da Portaria nº 743/2005, condenando-se a parte ré a estornar em seu favor o valor de R\$ 138.190,09 (cento e trinta e oito mil, cento e noventa reais e nove centavos).

A Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, foi editada em cumprimento ao § 8º do art. 3º da Lei nº 9.424/96, que assegura aos Estados e aos municípios recém-criados os recursos do Fundo previstos no art. 1º, a partir das respectivas instalações, em conformidade com os critérios estabelecidos no art. 2º.

A aludida Portaria divulgou os Coeficientes de Distribuição dos recursos do FUNDEF, a vigorar no ano de 2005, contemplando o ajustamento dos dados das matrículas apuradas no Censo Escolar de 2004, dos alunos do ensino fundamental, dos municípios que deram origem a novos municípios e dos municípios instalados em 2005.

Assim, foi promovido apenas um ajustamento contábil dos recursos do FUNDEF, em face da criação de novos municípios, que exigia ação do Estado no sentido de ajustar os dados do censo escolar de 2004 e permitir o repasse de valores a todos os novos municípios, dando efetividade à determinação legal.

O ato administrativo atacado é vinculado e foi editado em consonância com a Lei nº 9.424/96, sendo legítimo por atender ao interesse público.

De outra parte, referindo-se a Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, a ajustes efetuados para dar efetividade a preceitos legais, não há que se falar em contrariedade às disposições do Decreto nº 2.264/97 ou na impossibilidade de a União promover descontos unilaterais em repasses ao município do FUNDEF, sem que estejam precedidas do devido processo administrativo, do contraditório e da ampla defesa.

Consoante entendimento firmado pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, a retenção das cotas do FUNDEF sem processo administrativo não viola os princípios do contraditório e da ampla defesa, tendo em vista que a inequívoca previsão legal acerca do ajuste da complementação das verbas efetuadas pela União já é suficiente para configurar a ciência dos entes da Federação sobre o procedimento em apreço.

Ademais, ainda de acordo com o entendimento daquela Corte, não existe previsão legal de prévia manifestação dos municípios e Estados em assuntos da contabilidade financeira da União uma vez que se trata tão-somente de ajuste automático, não havendo, dessa forma, razão para que se instaure processo administrativo.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

MANDADO DE SEGURANÇA. DEDUÇÃO DE COTAS DO FUNDO DE DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO - FUNDEF NO ESTADO DA BAHIA. PORTARIA N. 252, DE 22.9.2003, DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE VERBAS PELA UNIÃO EFETUADA EM VALOR SUPERIOR AO QUE ERA DEVIDO. LEGALIDADE DO AJUSTE.

1. O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF, criado pela Emenda Constitucional n. 14/96 e instituído pela Lei n. 9.424/1996, foi implementado automaticamente a partir de 1º de janeiro de 1998, em cada Estado e no Distrito Federal, e compõem-se do concurso de 15% das seguintes fontes de recurso (art.1º): a) da parcela do Imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação - ICMS, devida ao Distrito Federal, aos Estados e aos municípios; b) do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal - FPE; c) do Fundo de Participação dos municípios - FPM. d) da parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI devida aos Estados e ao Distrito Federal.

2. No art. 6º da Lei 9.424/1996, vigente à época da prolação da Portaria ora impugnada, havia previsão de complementação pela União dos recursos que integram o FUNDEF sempre que, no âmbito de cada unidade federativa beneficiada, a estimativa de arrecadação não alcançasse o mínimo necessário por aluno.

3. Ao regulamentar a referida norma, o Decreto n. 2.264, de 27 de junho de 1997, estabeleceu, em seu art. 3º, §§ 5º e 6º, que anualmente o Ministério da Fazenda fixaria estimativas do valor a ser complementado pela União e, após realizar o balanço contábil de cada Estado, promoveria os ajustes que se fizessem necessários para complementar o que era devido e não foi pago ou obter a restituição do que foi pago a maior.

4. Com base na previsão de ajuste de que trata a Lei 9.424/96, regulamentada pelo Decreto n. 2.264/97, o Ministério da Fazenda publicou a Portaria n. 252, de 29 de setembro de 2003, determinando a dedução de valores da complementação do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF que foram repassados a maior no ano de 2002.

5. Não há, assim, que se falar em ausência de motivação da Portaria n. 252/2003, do Ministro da Fazenda, que determinou que os valores pagos a maior sejam deduzidos das cotas do FUNDEF. Na hipótese, trata-se de ato vinculado, embasado no art. 6º da Lei 9.494/96, bem como nos §§ 5º e 6º do art. 3º do Decreto n. 2.264/97, militando em seu favor a presunção de legitimidade.

6. Em caso análogo, a Primeira Seção desta Corte já se posicionou no sentido de que 'o exercício da prerrogativa administrativa de ajustar o quantitativo das transferências implicará, muitas vezes, em subtração do valor anteriormente percebido, o que dá ensejo à falsa impressão de quebra da continuidade de um fluxo econômico-financeiro aparentemente intangível. Pode-se até questionar a forma abrupta do procedimento indicado pelo Decreto n. 2.264/1997, que prescreve seja promovido o ajuste no último mês do ano. No entretanto, a norma é pública e de conhecimento pleno, conforme a presunção inerente à regras jurídicas postas'. (MS 10491 / DF, rel. Ministro Humberto Martins, DJ 12/3/2007).

7. E mais, não prosperam as alegações do impetrante no sentido de que a retenção das cotas do FUNDEF sem prévio processo administrativo viola os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a inequívoca previsão legal acerca do ajuste da complementação de verbas efetuadas pela União já é suficiente para configurar a ciência dos entes da Federação sobre o procedimento em apreço. Por outro lado, a lei não contempla nenhuma possibilidade de prévia manifestação dos municípios e Estados em assuntos de sua contabilidade financeira, pois, ressalta-se, trata-se tão-somente de ajuste automático de verba indevidamente paga, realizado nos termos da lei, não havendo, portanto, razão para que se instaure processo administrativo.

8. Por fim, diante do decurso de tempo decorrido desde a impetração, resta prejudicada a pretensão de que a dedução não se realize em uma única parcela, mas em nove parcelas no decorrer do exercício financeiro de 2003.

9. Segurança denegada.

(STJ, MS 9350/DF, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 18/12/2009)

ADMINISTRATIVO E FINANCEIRO - MANDADO DE SEGURANÇA - FUNDO DE DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO - FUNDEF - TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS - AJUSTES PELA UNIÃO - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - EXTINÇÃO.

1. As transferências de receitas públicas para a gestão do FUNDEF realizam-se nos termos da Lei n. 9.424/1996 e do Decreto n. 2.264/1997. O cálculo do valor do repasse é variável, conforme o respectivo exercício e mediante fórmula indicativa do valor mínimo do custo-aluno/ano. Aferição matemática operada com base em dados estatísticos nacionais, a partir dos quais se atinge o valor mínimo de referência para o próximo exercício.
2. Ato administrativo do Ministro da Fazenda que realiza os ajustes no total das transferências, consubstanciado em portaria e louvado em fundamentos legais, é vinculado e tem presunção de legitimidade, especialmente porque não discutida a legalidade da norma regulamentar.
3. O exercício da prerrogativa administrativa de ajustar o quantitativo das transferências implicará, muitas vezes, em subtração do valor anteriormente percebido, o que dá ensejo à falsa impressão de quebra da continuidade de um fluxo econômico-financeiro aparentemente intangível. Pode-se até questionar a forma abrupta do procedimento indicado pelo Decreto n. 2.264/1997, que prescreve seja promovido o ajuste no último mês do ano. No entanto, a norma é pública e de conhecimento pleno, conforme a presunção inerente à regras jurídicas postas.
4. A discussão sobre a juridicidade dos ajustes anuais do valor do repasse perpassa elementos técnicos relativos à fórmula adotada no Decreto n. 2.264/1997 e eventuais discrepâncias matemáticas.
5. 'O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF revela equação equilibrada. Alteração do valor de quota há de fazer-se depois de demonstrada a erronia dos cálculos, ou seja, após instrução processual e via decisão de mérito.' (STF, ACO-MC 660/AM, TRIBUNAL PLENO, Min. MARCO AURÉLIO, julgada em 12/05/2004, LEXSTF v.27, n. 313, 2005, p. 34-39).
6. Inviabilidade do mandado de segurança. Ausência de prova pré-constituída e de direito líquido e certo. Ressalvadas as vias ordinárias aos interessados.
Segurança extinta sem resolução do mérito."
(STJ, MS 10491/DF, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 12/03/2007, p. 185)

Assim também já decidiu esta C. Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL. PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. fundef. PORTARIA Nº 743/2005. AJUSTES. § 8º DO ART. 3º DA LEI Nº 9.424/96. DESNECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. A Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, foi editada em cumprimento ao § 8º do art. 3º da Lei nº 9.424/96, que assegura aos Estados e aos municípios recém-criados os recursos do Fundo previstos no art. 1º, a partir das respectivas instalações, em conformidade com os critérios estabelecidos no art. 2º.
2. A aludida Portaria divulgou os Coeficientes de Distribuição dos recursos do fundef, a vigorar no ano de 2005, contemplando o ajustamento dos dados das matrículas apuradas no Censo Escolar de 2004, dos alunos do ensino fundamental, dos municípios que deram origem a novos municípios e dos municípios instalados em 2005.
3. Referindo-se a Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, a ajustes efetuados para dar efetividade a preceitos legais, não há que se falar em contrariedade às disposições do Decreto nº 2.264/97 ou na impossibilidade de a União promover descontos unilaterais em repasses ao município do fundef, sem que estejam precedidas do devido processo administrativo, do contraditório e da ampla defesa.
4. Não existe previsão legal de prévia manifestação dos municípios e Estados em assuntos da contabilidade financeira da União, uma vez que se trata tão-somente de ajuste automático, não havendo, dessa forma, razão para que se instaure processo administrativo. Precedentes do STJ.
5. Verba honorária mantida, em consonância com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.
6. Remessa oficial improvida.

(REO nº 0004532-73.2010.40.03.6102/SP, Terceira Turma. Rel. Juiz Convocado Ciro Brandani. E-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/04/2014)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 20, § 4º, CPC. AÇÃO PORTARIA MEC 743/2005. ESTORNO DE VALOR DEDUZIDO DA CONTA VINCULADA AO FUNDEF - FUNDO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E DE VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO. SUCUMBÊNCIA. EQUIDADE. CASO CONCRETO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.
2. 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.
3. Caso em que, o valor atribuído à causa em maio de 2010 foi de R\$ 719.163,43, tendo sido fixada a verba honorária de 10% sobre tal valor, atualizado, o que se revela excessivo. A controvérsia de natureza exclusivamente documental resolveu-se sem necessidade de maiores e outras incursões processuais, considerada a própria falta de complexidade no feito, daí porque, considerando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço, cabível a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) do valor atualizado da causa, suficiente para remunerar a atuação efetivamente havida nos autos, sem impor ônus excessivo ao devedor nem acarretar locupletamento sem causa do credor.
4. Agravo inominado desprovido.

(AC-0010303-38.2010.4.03.6100, Terceira Turma. Rel. Juiz Convocado Roberto Jeuken. E-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/06/2014)

Com relação aos honorários advocatícios, considerando o valor da causa, a natureza desta, o trabalho realizado pelos procuradores da Fazenda Nacional, o tempo e a importância da causa, mantenho o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa fixado a título de verba honorária pelo MM. Juízo, atualizado até seu efetivo pagamento, uma vez que está em consonância com os §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, pois propicia remuneração adequada e justa.

Ex positis, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intimem-se.

Publique-se

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018427-44.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018427-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : BASF BRASILEIRA S/A INDUSTRIAS QUIMICAS
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outros(as)
: SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS
: SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00184274420094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos por BASF S/A e União Federal contra decisão que, proferida em sede de Mandado de Segurança impetrado pela primeira, afastou as alegações de decadência e prescrição, bem como a multa de 20% (vinte por cento) de multa moratória aplicada pela União ao crédito tributário.

De acordo com a narrativa inicial, a BASF adquiriu de terceiro créditos com origem nos Decretos Leis nº 491/59 e 1.248/72. Tais créditos são objeto de discussão judicial pelo seu detentor originário nos autos da Ação Declaratória nº 99.0008031-9, que tramita na 2ª Vara Federal da Seção Judiciária de Maceió, movida pela Cooperativa Regional dos Produtores de Açúcar de Alagoas, Industrial Porto Rico S/A e demais usinas cooperadas. Referida ação objetivou a concessão de tutela antecipada a ser ao final confirmada para o fim de impedir que fossem glosadas as eventuais tomadas de créditos prêmios de IPI, impedindo-se a Fazenda Nacional de afastar a tomada dos créditos.

Na referida ação foi concedida liminar, em 06.10.2009, para impedir que a União Federal realizasse estornos nos créditos inscritos na contabilidade das autoras. Os autores, naqueles autos, requereram a expedição dos Documentos Comprobatórios de Compensação - DCCs, o que foi deferido.

Após, sobreveio, sentença confirmando a antecipação de tutela, e, pois, a impossibilidade de questionamento, por parte do Fisco, dos créditos prêmios de IPI, bem como a transferência com base na IN 21/97.

Interposto recurso de apelação contra tal decisão, este teve seu segmento negado. A decisão foi, então, combatida por Recurso Especial (Resp nº), tendo o Ministro Mauro Campbel Marques dado provimento ao recurso. A decisão foi objeto de Agravo Regimental, o qual pende de apreciação.

Como o Agravo Regimental interposto não tem efeito suspensivo, o Fisco passou a cobrar da ora Apelante créditos relativos aos

Processos Administrativos 10410.000671/2001-91, 10410000669/2001-12, 10410.003318/2001-63, 10410.000673/2001-81 e 10410.000672/2001-36, todos objeto da pretensa compensação com os créditos discutidos na ação que tramita na Seção Judiciária de Maceió.

Esta ação, conforme já exposto neste relato, foi julgada parcialmente procedente apenas para afastar a incidência da multa de mora. A BASF, em consequência, apela aduzindo: a) que nos autos da ação nº 99.0008031-9 não é parte e, portanto, nos termos do artigo 472 do CPC não poderia ser atingida pela decisão judicial proferida naquele pleito; b) legalidade dos pedidos de compensação, com regular emissão dos Documentos Comprobatórios de Compensação; c) ausência de previsão, à época dos fatos, de necessidade de trânsito em julgado da ação para que os créditos pudessem ser compensados, restando vedada a irretroatividade da Lei que inclui o artigo 170-A no CTN; d) ocorrência de prescrição tendo em vista que a ação não foi ajuizada em 05 (cinco) anos contados do vencimento do tributo (fevereiro e agosto/2001) ou do pedido de compensação (formalizado em fevereiro de 2001) ou da emissão das DCCs (emitidas em fevereiro e setembro de 2001); e) impossibilidade de revisão do lançamento; f) decadência para revisão do lançamento tendo em vista o lapso temporal decorrido entre a homologação via DCC em fevereiro e setembro de 2001 e a revisão ocorrida em 06/2009; g) inaplicabilidade dos juros e ausência de mora, tendo em vista, notadamente, ausência de mora ante o depósito realizado pela apelante em juízo após conhecimento do intento da Receita Federal em cobrar a dívida.

A União Federal, por sua vez, apela requerendo apenas a aplicação da multa moratória afastada pelo Magistrado Monocrático.

Apresentadas contrarrazões pela União Federal às fls. 1468/1470. Devidamente intimada para contra-arrazoar, a impetrante manteve-se silente.

É o relatório. Passo a decidir.

Em primeiro, me debruço sobre as alegações recursais da impetrante.

Na situação presente, diversamente do que tenta fazer crer a empresa recorrente, não se observa pretensa irretroatividade de lei ou extensão dos efeitos da decisão proferida *inter partes* a terceiros não vinculados ao processo.

Observa-se, em verdade, que a impetrante pretende compensar seus débitos fiscais com créditos de outras empresas sem que estes créditos sejam certos.

A declaração de compensação é fruto de decisão proferida em sede liminar que, embora confirmada em sentença, não é certa tendo em vista o revés que a sorte da ação sofreu ao ser julgada, embora não definitivamente, no Superior Tribunal de Justiça.

Em outras palavras, a discussão, até a presente data, não é definitiva acerca da existência ou não do crédito que a impetrante pretende utilizar em compensação tendo em vista que não há decisão definitiva nos autos nº 99.0008031-9, em trâmite na Subseção Judiciária de Maceió/AL, já que o Resp nº 582.776/AL pende de julgamento ante a interposição de agravo de regimental.

Se a declaração de compensação só foi emitida após concessão liminar e se esta liminar não mais subsiste (muito embora o crédito esteja com a exigibilidade suspensa em razão de efeito suspensivo concedido na Medida Cautelar 16.120/AL/STJ), não há como concluir-se pela obrigação jurídica do Fisco proceder à compensação. Nesse sentido, confira-se precedentes colhidos nas Cortes Federais, inclusive neste Tribunal da 3ª Região:

MANDADO DE SEGURANÇA. CESSÃO DE CRÉDITOS. COMPENSAÇÃO COM BASE EM DECISÃO LIMINAR POSTERIORMENTE REVOGADA. ANULAÇÃO DOS DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DE COMPENSAÇÃO. COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. 1. A empresa Sab Trading Comercial Exportadora S.A. protocolou pedido de ressarcimento de crédito-prêmio de IPI, o qual originou o processo administrativo nº 11831.000421/99-41 (fl. 78). 2. A mesma empresa, nos idos de 1999, impetrou, perante a Justiça Federal de São Paulo, mandado de segurança (nº 1999.61.00.050982-3) com o intuito de ver assegurado o direito à utilização do referido crédito-prêmio de IPI, tendo obtido liminar favorável (fls. 79/97 e 98/100). 3. Foi com base nessa decisão que formalizou-se a cessão de créditos entre a empresa Sab Trading Comercial Exportadora S.A. e a ora apelante, que utilizou-os na compensação de débitos de IPI, II, IRPJ, PIS e COFINS (fls. 56/77). 4. A liminar outrora deferida foi revogada pela sentença de extinção do feito sem apreciação do mérito proferida nos autos daquele mandado de segurança (fls. 125/131). 5. Diante de tal quadro, a ora apelante impetrou, perante a Justiça Federal do Rio de Janeiro, o mandado de segurança nº 2004.51.01.024391-7, tendo obtido decisão, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2004.02.01.014276-0, no sentido de impedir a União de adotar quaisquer medidas tendentes à anulação dos DCCs e dos DARFs emitidos nos autos do processo administrativo nº 11831.000421/99-41. 6. Tal decisão, proferida durante o plantão judicial, foi revogada pela Exma. Desembargadora Relatora daquele mandado de segurança, tendo, posteriormente, sobrevindo sentença denegatória da segurança (fls. 412/423). 7. O que se observa é que a decisão com base na qual a ora apelante procedeu às compensações de débitos próprios com créditos cedidos por terceiro não mais subsiste. 8. A Portaria DERAT/SPO nº 136/05 nada mais é do que a consequência lógica da revogação da liminar proferida nos autos do mandado de segurança nº 1999.61.00.050982-3. Ainda, tendo em vista que os DCCs foram emitidos pela Delegacia da Receita Federal em São Paulo, não há que se falar na incompetência deste órgão para editar a portaria aqui combatida, cujo objeto foi a anulação dos referidos documentos. 9. A liminar é decisão proferida a título precário; aquele que leva a efeito o que restou nela determinado assume os riscos decorrentes de uma posterior revogação. 10. Apelação a que se nega provimento. (AMS 00262310520054036100,

DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO LIMINAR. COMPENSAÇÃO. CESSÃO DE CRÉDITOS A TERCEIROS. CANCELAMENTO ADMINISTRATIVO EM VIRTUDE DA REFORMA DA DECISÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. INSUBSISTÊNCIA DOS EFEITOS DAS COMPENSAÇÕES JÁ EFETIVADAS. COBRANÇA DOS CESSIONÁRIOS. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 123 DO CTN. CONCENTRAÇÃO DA COBRANÇA NA PESSOA DA EMPRESA CEDENTE. IMPOSSIBILIDADE. ILEGITIMIDADE ATIVA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Hipótese em que a apelante pretende que seja determinada à autoridade impetrada que se abstenha de exigir diretamente dos terceiros (cessionários dos créditos) os tributos cuja compensação foi revertida, para que eventual reparação decorrente da execução provisória da tutela seja direcionada à empresa ora apelante. 2. As compensações foram efetivadas por força de uma decisão judiciária provisória e nessa condição os Documentos Comprobatórios de Compensação - DCC anteriormente homologados pela Secretaria da Receita Federal possuem caráter precário, deixando de produzir seus efeitos a partir do cancelamento das compensações. 3. Uma vez declarada a insubsistência das compensações provisórias, a relação jurídico-fiscal retornou ao status quo ante, em que o sujeito passivo é o devedor e não o terceiro cessionário. 4. O artigo 123 do Código Tributário Nacional torna ineficaz qualquer convenção entre particulares com a finalidade de alterar a responsabilidade pelo cumprimento das obrigações tributárias, não podendo ser oposta contra a Fazenda Pública qualquer transação da espécie. 5. É inconteste a ilegitimidade ativa da apelante no caso em apreço, em face do que a Fazenda Nacional está habilitada a promover todas as medidas cabíveis para reaver os seus créditos, inclusive cobrando a dívida fiscal dos cessionários dos créditos fiscais cuja compensação foi cancelada. 6. Apelação improvida.(AMS 200680000073035, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data:29/01/2010 - Página:155.)

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE IPI. EXPEDIÇÃO DE DOCUMENTO COMPROBATÓRIO DE COMPENSAÇÃO POR MEDIDA LIMINAR. TRANSFERENCIA A TERCEIRO. DECISÃO JUDICIAL QUE DECLAROU INDEVIDA A COMPENSAÇÃO. CANCELAMENTO DO DCC. OBEDIÊNCIA À ORDEM JUDICIAL. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1 - Não se pode reconhecer ilegal ato administrativo de cancelamento de Documentos Comprobatórios de Compensação(DCCs) expedidos com base em decisão judicial, de cunho provisório, que veio a ser reformada por Instância Superior. 2 - Se a decisão judicial vincula à autoridade administrativa, inviável a alegação da cessionária de crédito presumido de IPI considerado indevido de afronta à garantia do devido processo legal por impedimento ao ingresso de manifestação de inconformidade. 3 - Apelação improvida.(AMS 200680000043730, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Quarta Turma, DJ - Data:17/04/2009 - Página:424 - Nº:73.)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL - CAUTELAR - EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO QUE SE AFASTA. I - A questão prende-se a que, lastreada na afirmação de que detém direito líquido e certo, busca a requerente da cautelar a convalidação dos Documentos Comprobatórios de Compensação, expedidos pela Delegacia da Receita Federal em São Paulo, nos autos do Mandado de Segurança 1999.61.00.050982-3/SP. II - A pretensa convalidação encontra um óbice processual e legal, eis que, por decisão judicial, a ação de mandado de segurança antes referida foi denegada, bem assim a convalidação dos DCCs e DARFs foi afastada por decisão desta relatora III - Quanto ao mérito do presente recurso, há de ser apreciado como questão que diz com a proibição da expedição de Documentos Comprobatórios de Compensação, em face ao Ato Declaratório 31/1999 e à Instrução Normativa nº 41/2000, os quais se mostram hígidos e em vigor, a legitimar a recusa da Receita Federal em expedir tais documentos. E, não bastasse o aspecto normativo, fato é que os créditos que se arroga a impetrante dispor, não se mostram certos e indivisíveis a ponto mesmo de não precisar a impetrante sua origem. IV - No que diz respeito aos pressupostos da cautelar, nota-se a carência da comprovação quanto ao direito em que se baseia a cautelar, a impor seu afastamento.(MCI 200502010030663, Desembargadora Federal JULIETA LIDIA LUNZ, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data:18/10/2007 - Página:290.)

Muito embora a possibilidade de compensação, em princípio, tenha lastro em instrução normativa, a declaração de compensação não pode ser definitiva se o crédito a ser compensado não é de existência certa.

No mais, as considerações, trazidas pela impetrante, quanto à retroatividade do artigo 170-A, do CTN, não merecem guarida. Não se olvide que o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, foi introduzido pela Lei Complementar nº 104, de 10.01.2001, com o fim de subordinar a compensação ao trânsito em julgado da decisão judicial que reconhece o respectivo direito. Assim, qualquer compensação após tal data, deve passar pelo crivo definitivo do judiciário quanto à existência do crédito em discussão judicial.

No caso, os créditos discutidos são anteriores a 10.01.2001, seguindo a mesma sorte a determinação liminar de expedição das DCCs.

Contudo, conforme alhures exposto, a determinação de compensação não mais subsiste. Não há decisão judicial que respalde os interesses da impetrante, mas apenas a concessão de efeito suspensivo à medida cautelar, obstando, tão somente, a exigibilidade do crédito tributário, por ora. E, doravante, caso decida-se, naqueloutra ação, pela existência do crédito, evidencia-se que ao Judiciário só será possível deferir a compensação em caso de decisão transitada em julgada.

Esse posicionamento coaduna com a legislação vigente e relaciona-se com a ideia de segurança jurídica, evitando-se atos porventura desnecessários. O que se verifica é a necessidade de que a compensação, que, repise-se, foi deferida em decisão que não mais vigora, só se efetive após a confirmação da existência do crédito adquirido.

A decisão recorrida, portanto, não merece reparo nesse ponto.

Quanto à prescrição, inicialmente, salutar trazer à colação que o instituto é mecanismo engendrado pelo legislador a fim de afastar que a pretensão do titular do direito possa ser exercida por tempo indeterminado. Evita-se, com isso, que o devedor fique a mercê do credor por tempo incalculável, situação esta que resvala na combatida insegurança jurídica.

Tenha-se em mente que não se trata de um privilégio conferido ao devedor em detrimento de legítimos interesses de um pretense credor. O que se verifica, por óbvio, é a impossibilidade de que essa pretensão se protraia no tempo desmedidamente.

A prescrição, pois, relaciona-se ao exercício do direito de ação. Na seara tributária, refere-se à possibilidade do fisco propor ação com vistas à satisfação do crédito tributário.

Pois bem

Como é cediço, são causas que suspendem a exigibilidade do crédito tributário aquelas elencadas no artigo 151, do Código Tributário Nacional, a saber:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento.

Ora, enquanto se faz presente a hipótese de concessão de liminar, conclui-se pela impossibilidade do fisco proceder a atos tendentes à cobrança de seu crédito. Logo, se não pode cobrar, suspenso está o prazo prescricional.

A contrario sensu, conclui-se que não estando presente a causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (sem prejuízo de outras possibilidades de suspensão do prazo prescricional, como a do artigo 2º, § 3º, da Lei 6.830/80), pode o fisco proceder à inscrição do crédito em dívida, se já não inscrito, com a presunção de certeza, liquidez e exigibilidade de que é dotada a Certidão de Dívida ativa, e deflagrar atos de cobrança, de modo a propor ação ou prosseguir na competente execução fiscal. Proposta a execução, modificações fáticas ou jurídicas posteriores podem, se o caso, culminar em compensação ou ressarcimento.

No caso em apreço, houve a constituição do crédito tributário por meio do Pedido de Compensação, mas não havia, como ainda não há, como o Fisco proceder aos atos de cobrança tendo em vista que os detentores do crédito estão albergados por decisão judicial que confere efeito suspensivo ao agravo regimental interposto.

De fato, conforme documento de fls. 1478/1479, não pode o Fisco, por ora, proceder à cobrança. Ainda não flui, destarte, o prazo prescricional.

Ademais, ainda que se considere iniciada a contagem em 17.02.2009 (data da decisão proferida no Resp), esta cessou com a concessão da Medida Cautelar, não fluindo o lapso prescricional remanescente desde então.

Inviável, portanto, o reconhecimento da prescrição.

Quanto à suposta decadência para constituir o crédito tributário, esta igualmente não se verifica. Declarado o tributo, resta este constituído, não mais havendo que se falar em prazo decadencial para constituição (lançamento) do crédito tributário, sequer se verificando, no caso, revisão de lançamento.

Conclui-se, portanto, que o recurso da impetrante não comporta provimento.

Quanto ao recurso da União Federal, razão também não lhe assiste.

Isso porque, a discussão quanto à existência ou não do crédito a ser compensado pende de decisão judicial, não podendo ser a parte penalizada enquanto o Judiciário não dirime a dúvida que paira sobre o direito invocado pela impetrante.

Isso não significa, todavia, em caso da compensação ser definitivamente tida como indevida, não possa o Fisco, observadas as formalidades legais, exigir os tributos com a incidência da multa de mora prevista na Lei 9.430/96.

Ante o exposto, nego provimento às apelações, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007442-46.2015.4.03.6119/SP

2015.61.19.007442-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : EXPRESSO MIRASSOL LTDA
ADVOGADO : SP116611 ANA LUCIA DA CRUZ e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00074424620154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em face de sentença que concedeu a segurança para "*determinar à autoridade impetrada que analise os pedidos de restituição nº 10875.721361/2014-61*".

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta dos autos que a PFN expressamente desistiu de recorrer, com base na Portaria MF 294/2010 (f. 119), o que justificou a própria falta de interposição de recurso voluntário, demonstrando a manifesta inviabilidade da reforma da sentença.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000697-83.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000697-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MUNICIPIO DE CHAPADAO DO SUL MS
ADVOGADO : SP174177 CARLOS EDMUR MARQUESI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00006978320104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação proposta pelo **MUNICÍPIO DE CHAPADÃO DO SUL**, em face de r. sentença que, em ação ordinária declaratória c/c pedido de antecipação da tutela proposta contra a União, julgou improcedente o pedido para que fosse declarada a inexistência de poder da requerida de promover descontos unilaterais em repasses do Fundo de Participação do Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF, sem prévio processo administrativo, com observância da ampla defesa e do contraditório, bem como proceder ao estorno do valor então retido, equivalente a R\$ 387.174,24 (trezentos e oitenta e sete mil, cento e setenta e quatro reais e vinte e quatro centavos). Houve condenação em honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Sem reexame necessário.

Insurge-se o apelante alegando, em síntese, que as alterações dos critérios de distribuição somente poderiam ser feitas se houvesse determinação do Tribunal de Contas da União, dentro do prazo de 30 dias do encerramento do exercício, uma vez que nenhum ajuste pode ser feito ao longo do ano. Assevera ainda, que não lhe foi dado o direito de se manifestar sobre a alteração de critérios de

distribuição, eis que não houve a abertura de processo administrativo com oportunidade para o exercício do contraditório e da ampla defesa.

A apelação foi recebida em ambos os efeitos.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões. Após, os autos subiram a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF foi criado pela Emenda Constitucional nº 14/96, que, em seu art. 5º, alterou o art. 60 do ADCT e nele inseriu novos parágrafos, passando o artigo a ter a seguinte redação:

Art. 60. Nos dez primeiros anos da promulgação desta emenda, os Estados, o Distrito Federal e os municípios destinarão não menos de sessenta por cento dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal, a manutenção e ao desenvolvimento do ensino fundamental, com o objetivo de assegurar a universalização de seu atendimento e a remuneração condigna do magistério.

§ 1º A distribuição de responsabilidades e recursos entre os estados e seus municípios a ser concretizada com parte dos recursos definidos neste artigo, na forma do disposto no art. 211 da Constituição Federal, e assegurada mediante a criação, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, de um fundo de manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental e de valorização do magistério, de natureza contábil.

§ 2º O Fundo referido no parágrafo anterior será constituído por, pelo menos, quinze por cento dos recursos a que se referem os arts. 155, inciso II; 158, inciso IV; e 159, inciso I, alíneas "a" e "b"; e inciso II, da Constituição Federal, e será distribuído entre cada Estado e seus municípios, proporcionalmente ao número de alunos nas respectivas redes de ensino fundamental.

§ 3º A União complementarará os recursos dos Fundos a que se refere o § 1º, sempre que, em cada Estado e no Distrito Federal, seu valor por aluno não alcançar o mínimo definido nacionalmente.

§ 4º A União, os Estados, o Distrito Federal e os municípios ajustarão progressivamente, em um prazo de cinco anos, suas contribuições ao Fundo, de forma a garantir um valor por aluno correspondente a um padrão mínimo de qualidade de ensino, definido nacionalmente.

§ 5º Uma proporção não inferior a sessenta por cento dos recursos de cada Fundo referido no § 1º será destinada ao pagamento dos professores do ensino fundamental em efetivo exercício no magistério.

§ 6º A União aplicará na erradicação do analfabetismo e na manutenção e no desenvolvimento do ensino fundamental, inclusive na complementação a que se refere o § 3º, nunca menos que o equivalente a trinta por cento dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal.

§ 7º A lei disporá sobre a organização dos Fundos, a distribuição proporcional de seus recursos, sua fiscalização e controle, bem como sobre a forma de cálculo do valor mínimo nacional por aluno.

O referido Fundo foi instituído pela Lei n. 9.424/1996, tendo sido implementado automaticamente a partir de 1º de janeiro de 1998, em cada Estado e no Distrito Federal, compondo-se por 15% das seguintes recursos (art. 1º, § 1º):

- I - da parcela do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação - ICMS, devida ao Distrito Federal, aos Estados e aos municípios;
- II - do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal - FPE e dos municípios - FPM;
- III - da parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI devida aos Estados e ao Distrito Federal.

O § 8º do art. 3º da Lei nº 9.424/96 (revogado pela Lei nº 11.494, de 2007) dispôs que os Estados e os municípios recém-criados teriam assegurados os recursos do Fundo previstos no art. 1º, a partir das respectivas instalações, em conformidade com os critérios estabelecidos no art. 2º. E o art. 6º do referido diploma legal previu a complementação pela União dos recursos que integram o FUNDEF sempre que, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, seu valor por aluno não alcançasse o mínimo definido nacionalmente.

Por sua vez, o Decreto nº 2.264/97 regulamentou o referido diploma legal.

Com base no disposto na Lei nº 9.494/96 e no Decreto nº 2.264/97 foi editada a Portaria MEC nº 743/2005, contra a qual se insurge a parte autora, para ajustar os dados das matrículas apuradas no Censo Escolar de 2004, dos alunos do ensino fundamental, dos municípios que deram origem a novos municípios e dos municípios instalados em 2005, na forma do seu Anexo I, para fins de definição dos coeficientes de distribuição e transferência dos recursos financeiros do FUNDEF (art. 1º), bem como divulgar os Coeficientes de Distribuição dos recursos do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério -

FUNDEF, a vigorar no exercício de 2005, na forma do seu Anexo III (art. 2º).

No caso dos autos, a pretensão da apelante diz respeito à declaração de inexistência do poder da União de promover descontos unilaterais em repasses ao município do FUNDEF, sem que estejam precedidas do devido processo administrativo, do contraditório e da ampla defesa, e a consequente invalidação do art. 3º da Portaria nº 743/2005, condenando-se a parte ré a estornar em seu favor o valor de R\$ 387.174,24 (trezentos e oitenta e sete mil, cento e setenta e quatro reais e vinte e quatro centavos).

A Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, foi editada em cumprimento ao § 8º do art. 3º da Lei nº 9.424/96, que assegura aos Estados e aos municípios recém-criados os recursos do Fundo previstos no art. 1º, a partir das respectivas instalações, em conformidade com os critérios estabelecidos no art. 2º.

A aludida Portaria divulgou os Coeficientes de Distribuição dos recursos do FUNDEF, a vigorar no ano de 2005, contemplando o ajustamento dos dados das matrículas apuradas no Censo Escolar de 2004, dos alunos do ensino fundamental, dos municípios que deram origem a novos municípios e dos municípios instalados em 2005.

Assim, foi promovido apenas um ajustamento contábil dos recursos do FUNDEF, em face da criação de novos municípios, que exigia ação do Estado no sentido de ajustar os dados do censo escolar de 2004 e permitir o repasse de valores a todos os novos municípios, dando efetividade à determinação legal.

O ato administrativo atacado é vinculado e foi editado em consonância com a Lei nº 9.424/96, sendo legítimo por atender ao interesse público.

De outra parte, referindo-se a Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, a ajustes efetuados para dar efetividade a preceitos legais, não há que se falar em contrariedade às disposições do Decreto nº 2.264/97 ou na impossibilidade de a União promover descontos unilaterais em repasses ao município do FUNDEF, sem que estejam precedidos do devido processo administrativo, do contraditório e da ampla defesa.

Consoante entendimento firmado pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, a retenção das cotas do FUNDEF sem processo administrativo não viola os princípios do contraditório e da ampla defesa, tendo em vista que a inequívoca previsão legal acerca do ajuste da complementação das verbas efetuadas pela União já é suficiente para configurar a ciência dos entes da Federação sobre o procedimento em apreço.

Ademais, ainda de acordo com o entendimento daquela Corte, não existe previsão legal de prévia manifestação dos municípios e Estados em assuntos da contabilidade financeira da União uma vez que se trata tão-somente de ajuste automático, não havendo, dessa forma, razão para que se instaure processo administrativo.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

MANDADO DE SEGURANÇA. DEDUÇÃO DE COTAS DO FUNDO DE DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO - FUNDEF NO ESTADO DA BAHIA. PORTARIA N. 252, DE 22.9.2003, DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE VERBAS PELA UNIÃO EFETUADA EM VALOR SUPERIOR AO QUE ERA DEVIDO. LEGALIDADE DO AJUSTE.

1. O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF, criado pela Emenda Constitucional n. 14/96 e instituído pela Lei n. 9.424/1996, foi implementado automaticamente a partir de 1º de janeiro de 1998, em cada Estado e no Distrito Federal, e compõem-se do concurso de 15% das seguintes fontes de recurso (art.1º): a) da parcela do Imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação - ICMS, devida ao Distrito Federal, aos Estados e aos municípios; b) do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal - FPE; c) do Fundo de Participação dos municípios - FPM. d) da parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI devida aos Estados e ao Distrito Federal.

2. No art. 6º da Lei 9.424/1996, vigente à época da prolação da Portaria ora impugnada, havia previsão de complementação pela União dos recursos que integram o FUNDEF sempre que, no âmbito de cada unidade federativa beneficiada, a estimativa de arrecadação não alcançasse o mínimo necessário por aluno.

3. Ao regulamentar a referida norma, o Decreto n. 2.264, de 27 de junho de 1997, estabeleceu, em seu art. 3º, §§ 5º e 6º, que anualmente o Ministério da Fazenda fixaria estimativas do valor a ser complementado pela União e, após realizar o balanço contábil de cada Estado, promoveria os ajustes que se fizessem necessários para complementar o que era devido e não foi pago ou obter a restituição do que foi pago a maior.

4. Com base na previsão de ajuste de que trata a Lei 9.424/96, regulamentada pelo Decreto n. 2.264/97, o Ministério da Fazenda publicou a Portaria n. 252, de 29 de setembro de 2003, determinando a dedução de valores da complementação do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF que foram repassados a maior no ano de 2002.

5. Não há, assim, que se falar em ausência de motivação da Portaria n. 252/2003, do Ministro da Fazenda, que determinou que os valores pagos a maior sejam deduzidos das cotas do FUNDEF. Na hipótese, trata-se de ato vinculado, embasado no art. 6º da Lei 9.494/96, bem como nos §§ 5º e 6º do art. 3º do Decreto n. 2.264/97, militando em seu favor a presunção de legitimidade.

6. Em caso análogo, a Primeira Seção desta Corte já se posicionou no sentido de que 'o exercício da prerrogativa administrativa de ajustar o quantitativo das transferências implicará, muitas vezes, em subtração do valor anteriormente percebido, o que dá ensejo à falsa impressão de quebra da continuidade de um fluxo econômico-financeiro aparentemente intangível. Pode-se até questionar a forma abrupta do procedimento indicado pelo Decreto n. 2.264/1997, que prescreve seja promovido o ajuste no último mês do ano. No entanto, a norma é pública e de conhecimento pleno, conforme a presunção inerente à regras jurídicas postas'. (MS 10491 / DF, rel. Ministro Humberto Martins, DJ 12/3/2007).

7. E mais, não prosperam as alegações do impetrante no sentido de que a retenção das cotas do FUNDEF sem prévio processo administrativo viola os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a inequívoca previsão legal acerca do ajuste da complementação de verbas efetuadas pela União já é suficiente para configurar a ciência dos entes da Federação sobre o procedimento em apreço. Por outro lado, a lei não contempla nenhuma possibilidade de prévia manifestação dos municípios e Estados em assuntos de sua contabilidade financeira, pois, ressalta-se, trata-se tão-somente de ajuste automático de verba indevidamente paga, realizado nos termos da lei, não havendo, portanto, razão para que se instaure processo administrativo.

8. Por fim, diante do decurso de tempo decorrido desde a impetração, resta prejudicada a pretensão de que a dedução não se realize em uma única parcela, mas em nove parcelas no decorrer do exercício financeiro de 2003.

9. Segurança denegada.

(STJ, MS 9350/DF, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 18/12/2009)

ADMINISTRATIVO E FINANCEIRO - MANDADO DE SEGURANÇA - FUNDO DE DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO - FUNDEF - TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS - AJUSTES PELA UNIÃO - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - EXTINÇÃO.

1. As transferências de receitas públicas para a gestão do FUNDEF realizam-se nos termos da Lei n. 9.424/1996 e do Decreto n. 2.264/1997. O cálculo do valor do repasse é variável, conforme o respectivo exercício e mediante fórmula indicativa do valor mínimo do custo-aluno/ano. Aferição matemática operada com base em dados estatísticos nacionais, a partir dos quais se atinge o valor mínimo de referência para o próximo exercício.

2. Ato administrativo do Ministro da Fazenda que realiza os ajustes no total das transferências, consubstanciado em portaria e louvado em fundamentos legais, é vinculado e tem presunção de legitimidade, especialmente porque não discutida a legalidade da norma regulamentar.

3. O exercício da prerrogativa administrativa de ajustar o quantitativo das transferências implicará, muitas vezes, em subtração do valor anteriormente percebido, o que dá ensejo à falsa impressão de quebra da continuidade de um fluxo econômico-financeiro aparentemente intangível. Pode-se até questionar a forma abrupta do procedimento indicado pelo Decreto n. 2.264/1997, que prescreve seja promovido o ajuste no último mês do ano. No entanto, a norma é pública e de conhecimento pleno, conforme a presunção inerente à regras jurídicas postas.

4-. A discussão sobre a juridicidade dos ajustes anuais do valor do repasse perpassa elementos técnicos relativos à fórmula adotada no Decreto n. 2.264/1997 e eventuais discrepâncias matemáticas.

5. 'O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF revela equação equilibrada. Alteração do valor de quota há de fazer-se depois de demonstrada a errônea dos cálculos, ou seja, após instrução processual e via decisão de mérito.' (STF, ACO-MC 660/AM, TRIBUNAL PLENO, Min. MARCO AURÉLIO, julgada em 12/05/2004, LEXSTF v.27, n. 313, 2005, p. 34-39).

6. Inviabilidade do mandado de segurança. Ausência de prova pré-constituída e de direito líquido e certo. Ressalvadas as vias ordinárias aos interessados.

Segurança extinta sem resolução do mérito."

(STJ, MS 10491/DF, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 12/03/2007, p. 185)

Assim também já decidiu esta C. Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL. PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. fundef. PORTARIA Nº 743/2005. AJUSTES. § 8º DO ART. 3º DA LEI Nº 9.424/96. DESNECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. A Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, foi editada em cumprimento ao § 8º do art. 3º da Lei nº 9.424/96, que assegura aos Estados e aos municípios recém-criados os recursos do Fundo previstos no art. 1º, a partir das respectivas instalações, em conformidade com os critérios estabelecidos no art. 2º.

2. A aludida Portaria divulgou os Coeficientes de Distribuição dos recursos do fundef, a vigorar no ano de 2005, contemplando o ajustamento dos dados das matrículas apuradas no Censo Escolar de 2004, dos alunos do ensino fundamental, dos municípios que deram origem a novos municípios e dos municípios instalados em 2005.

3. Referindo-se a Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, a ajustes efetuados para dar efetividade a preceitos legais, não há que se falar em contrariedade às disposições do Decreto nº 2.264/97 ou na impossibilidade de a União promover descontos unilaterais em repasses ao município do fundef, sem que estejam precedidas do devido processo administrativo, do contraditório e da ampla defesa.

4. Não existe previsão legal de prévia manifestação dos municípios e Estados em assuntos da contabilidade financeira da União, uma vez que se trata tão-somente de ajuste automático, não havendo, dessa forma, razão para que se instaure processo administrativo.

Precedentes do STJ.

5. Verba honorária mantida, em consonância com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

6. Remessa oficial improvida.

(REO nº 0004532-73.2010.40.03.6102/SP, Terceira Turma. Rel. Juiz Convocado Ciro Brandani. E-DJF3 Judicial 1 DATA:

11/04/2014)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 20, § 4º, CPC. AÇÃO PORTARIA MEC 743/2005. ESTORNO DE VALOR DEDUZIDO DA CONTA VINCULADA AO FUNDEF - FUNDO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E DE VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO. SUCUMBÊNCIA. EQUIDADE. CASO CONCRETO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço. 2. 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. 3. Caso em que, o valor atribuído à causa em maio de 2010 foi de R\$ 719.163,43, tendo sido fixada a verba honorária de 10% sobre tal valor, atualizado, o que se revela excessivo. A controvérsia de natureza exclusivamente documental resolveu-se sem necessidade de maiores e outras incursões processuais, considerada a própria falta de complexidade no feito, daí porque, considerando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço, cabível a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) do valor atualizado da causa, suficiente para remunerar a atuação efetivamente havida nos autos, sem impor ônus excessivo ao devedor nem acarretar locupletamento sem causa do credor. 4. Agravo inominado desprovido.

(AC-0010303-38.2010.4.03.6100, Terceira Turma. Rel. Juiz Convocado Roberto Jeuken. E-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/06/2014)

Ex positis, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intimem-se.

Publique-se

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002901-67.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.002901-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MUNICIPIO DE FARTURA
ADVOGADO : SP243774 TIAGO PEREIRA PIMENTEL FERNANDES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00029016720104036111 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação proposta pelo **MUNICÍPIO DE FARTURA**, em face de r. sentença que, em ação ordinária declaratória c/c pedido de antecipação da tutela proposta contra a União, julgou improcedente o pedido para que fosse declarada a inexistência do direito de dedução imposta unilateralmente de parcela dos repasses do Fundo de Participação do Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF, sem prévio processo administrativo, com observância da ampla defesa e do contraditório, bem como proceder ao estorno do valor então retido, equivalente a R\$ 382.517,66 (trezentos e oitenta e dois mil, quinhentos e dezessete reais e sessenta e seis centavos), com acréscimos legais. Houve condenação em honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais). Sem reexame necessário.

Insurge-se o apelante alegando, em síntese, que as alterações dos critérios de distribuição somente poderiam ser feitas se houvesse determinação do Tribunal de Contas da União, dentro do prazo de 30 dias do encerramento do exercício, uma vez que nenhum ajuste pode ser feito ao longo do ano. Assevera ainda, que não lhe foi dado o direito de se manifestar sobre a alteração de critérios de

distribuição, eis que não houve a abertura de processo administrativo com oportunidade para o exercício do contraditório e da ampla defesa.

A apelação foi recebida em ambos os efeitos.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões. Após, os autos subiram a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF foi criado pela Emenda Constitucional nº 14/96, que, em seu art. 5º, alterou o art. 60 do ADCT e nele inseriu novos parágrafos, passando o artigo a ter a seguinte redação:

Art. 60. Nos dez primeiros anos da promulgação desta emenda, os Estados, o Distrito Federal e os municípios destinarão não menos de sessenta por cento dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal, a manutenção e ao desenvolvimento do ensino fundamental, com o objetivo de assegurar a universalização de seu atendimento e a remuneração condigna do magistério.

§ 1º A distribuição de responsabilidades e recursos entre os estados e seus municípios a ser concretizada com parte dos recursos definidos neste artigo, na forma do disposto no art. 211 da Constituição Federal, e assegurada mediante a criação, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, de um fundo de manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental e de valorização do magistério, de natureza contábil.

§ 2º O Fundo referido no parágrafo anterior será constituído por, pelo menos, quinze por cento dos recursos a que se referem os arts. 155, inciso II; 158, inciso IV; e 159, inciso I, alíneas "a" e "b"; e inciso II, da Constituição Federal, e será distribuído entre cada Estado e seus municípios, proporcionalmente ao número de alunos nas respectivas redes de ensino fundamental.

§ 3º A União complementarará os recursos dos Fundos a que se refere o § 1º, sempre que, em cada Estado e no Distrito Federal, seu valor por aluno não alcançar o mínimo definido nacionalmente.

§ 4º A União, os Estados, o Distrito Federal e os municípios ajustarão progressivamente, em um prazo de cinco anos, suas contribuições ao Fundo, de forma a garantir um valor por aluno correspondente a um padrão mínimo de qualidade de ensino, definido nacionalmente.

§ 5º Uma proporção não inferior a sessenta por cento dos recursos de cada Fundo referido no § 1º será destinada ao pagamento dos professores do ensino fundamental em efetivo exercício no magistério.

§ 6º A União aplicará na erradicação do analfabetismo e na manutenção e no desenvolvimento do ensino fundamental, inclusive na complementação a que se refere o § 3º, nunca menos que o equivalente a trinta por cento dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal.

§ 7º A lei disporá sobre a organização dos Fundos, a distribuição proporcional de seus recursos, sua fiscalização e controle, bem como sobre a forma de cálculo do valor mínimo nacional por aluno.

O referido Fundo foi instituído pela Lei n. 9.424/1996, tendo sido implementado automaticamente a partir de 1º de janeiro de 1998, em cada Estado e no Distrito Federal, compondo-se por 15% das seguintes recursos (art. 1º, § 1º):

- I - da parcela do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação - ICMS, devida ao Distrito Federal, aos Estados e aos municípios;
- II - do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal - FPE e dos municípios - FPM;
- III - da parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI devida aos Estados e ao Distrito Federal.

O § 8º do art. 3º da Lei nº 9.424/96 (revogado pela Lei nº 11.494, de 2007) dispôs que os Estados e os municípios recém-criados teriam assegurados os recursos do Fundo previstos no art. 1º, a partir das respectivas instalações, em conformidade com os critérios estabelecidos no art. 2º. E o art. 6º do referido diploma legal previu a complementação pela União dos recursos que integram o FUNDEF sempre que, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, seu valor por aluno não alcançasse o mínimo definido nacionalmente.

Por sua vez, o Decreto nº 2.264/97 regulamentou o referido diploma legal.

Com base no disposto na Lei nº 9.494/96 e no Decreto nº 2.264/97 foi editada a Portaria MEC nº 743/2005, contra a qual se insurge a parte autora, para ajustar os dados das matrículas apuradas no Censo Escolar de 2004, dos alunos do ensino fundamental, dos municípios que deram origem a novos municípios e dos municípios instalados em 2005, na forma do seu Anexo I, para fins de definição dos coeficientes de distribuição e transferência dos recursos financeiros do FUNDEF (art. 1º), bem como divulgar os Coeficientes de Distribuição dos recursos do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério -

FUNDEF, a vigorar no exercício de 2005, na forma do seu Anexo III (art. 2º).

No caso dos autos, a pretensão da apelante diz respeito à declaração de inexistência do poder da União de promover descontos unilaterais em repasses ao município do FUNDEF, sem que estejam precedidos do devido processo administrativo, do contraditório e da ampla defesa, e a consequente invalidação do art. 3º da Portaria nº 743/2005, condenando-se a parte ré a estornar em seu favor o valor de R\$ 382.517,66 (trezentos e oitenta e dois mil, quinhentos e dezessete reais e sessenta e seis centavos).

A Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, foi editada em cumprimento ao § 8º do art. 3º da Lei nº 9.424/96, que assegura aos Estados e aos municípios recém-criados os recursos do Fundo previstos no art. 1º, a partir das respectivas instalações, em conformidade com os critérios estabelecidos no art. 2º.

A aludida Portaria divulgou os Coeficientes de Distribuição dos recursos do FUNDEF, a vigorar no ano de 2005, contemplando o ajustamento dos dados das matrículas apuradas no Censo Escolar de 2004, dos alunos do ensino fundamental, dos municípios que deram origem a novos municípios e dos municípios instalados em 2005.

Assim, foi promovido apenas um ajustamento contábil dos recursos do FUNDEF, em face da criação de novos municípios, que exigia ação do Estado no sentido de ajustar os dados do censo escolar de 2004 e permitir o repasse de valores a todos os novos municípios, dando efetividade à determinação legal.

O ato administrativo atacado é vinculado e foi editado em consonância com a Lei nº 9.424/96, sendo legítimo por atender ao interesse público.

De outra parte, referindo-se a Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, a ajustes efetuados para dar efetividade a preceitos legais, não há que se falar em contrariedade às disposições do Decreto nº 2.264/97 ou na impossibilidade de a União promover descontos unilaterais em repasses ao município do FUNDEF, sem que estejam precedidos do devido processo administrativo, do contraditório e da ampla defesa.

Consoante entendimento firmado pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, a retenção das cotas do FUNDEF sem processo administrativo não viola os princípios do contraditório e da ampla defesa, tendo em vista que a inequívoca previsão legal acerca do ajuste da complementação das verbas efetuadas pela União já é suficiente para configurar a ciência dos entes da Federação sobre o procedimento em apreço.

Ademais, ainda de acordo com o entendimento daquela Corte, não existe previsão legal de prévia manifestação dos municípios e Estados em assuntos da contabilidade financeira da União uma vez que se trata tão-somente de ajuste automático, não havendo, dessa forma, razão para que se instaure processo administrativo.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

MANDADO DE SEGURANÇA. DEDUÇÃO DE COTAS DO FUNDO DE DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO - FUNDEF NO ESTADO DA BAHIA. PORTARIA N. 252, DE 22.9.2003, DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE VERBAS PELA UNIÃO EFETUADA EM VALOR SUPERIOR AO QUE ERA DEVIDO. LEGALIDADE DO AJUSTE.

1. O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF, criado pela Emenda Constitucional n. 14/96 e instituído pela Lei n. 9.424/1996, foi implementado automaticamente a partir de 1º de janeiro de 1998, em cada Estado e no Distrito Federal, e compõem-se do concurso de 15% das seguintes fontes de recurso (art.1º): a) da parcela do Imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação - ICMS, devida ao Distrito Federal, aos Estados e aos municípios; b) do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal - FPE; c) do Fundo de Participação dos municípios - FPM. d) da parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI devida aos Estados e ao Distrito Federal.

2. No art. 6º da Lei 9.424/1996, vigente à época da prolação da Portaria ora impugnada, havia previsão de complementação pela União dos recursos que integram o FUNDEF sempre que, no âmbito de cada unidade federativa beneficiada, a estimativa de arrecadação não alcançasse o mínimo necessário por aluno.

3. Ao regulamentar a referida norma, o Decreto n. 2.264, de 27 de junho de 1997, estabeleceu, em seu art. 3º, §§ 5º e 6º, que anualmente o Ministério da Fazenda fixaria estimativas do valor a ser complementado pela União e, após realizar o balanço contábil de cada Estado, promoveria os ajustes que se fizessem necessários para complementar o que era devido e não foi pago ou obter a restituição do que foi pago a maior.

4. Com base na previsão de ajuste de que trata a Lei 9.424/96, regulamentada pelo Decreto n. 2.264/97, o Ministério da Fazenda publicou a Portaria n. 252, de 29 de setembro de 2003, determinando a dedução de valores da complementação do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF que foram repassados a maior no ano de 2002.

5. Não há, assim, que se falar em ausência de motivação da Portaria n. 252/2003, do Ministro da Fazenda, que determinou que os valores pagos a maior sejam deduzidos das cotas do FUNDEF. Na hipótese, trata-se de ato vinculado, embasado no art. 6º da Lei 9.494/96, bem como nos §§ 5º e 6º do art. 3º do Decreto n. 2.264/97, militando em seu favor a presunção de legitimidade.

6. Em caso análogo, a Primeira Seção desta Corte já se posicionou no sentido de que 'o exercício da prerrogativa administrativa de ajustar o quantitativo das transferências implicará, muitas vezes, em subtração do valor anteriormente percebido, o que dá ensejo à falsa impressão de quebra da continuidade de um fluxo econômico-financeiro aparentemente intangível. Pode-se até questionar a forma abrupta do procedimento indicado pelo Decreto n. 2.264/1997, que prescreve seja promovido o ajuste no último mês do ano. No entanto, a norma é pública e de conhecimento pleno, conforme a presunção inerente à regras jurídicas postas'. (MS 10491 / DF, rel. Ministro Humberto Martins, DJ 12/3/2007).

7. E mais, não prosperam as alegações do impetrante no sentido de que a retenção das cotas do FUNDEF sem prévio processo administrativo viola os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a inequívoca previsão legal acerca do ajuste da complementação de verbas efetuadas pela União já é suficiente para configurar a ciência dos entes da Federação sobre o procedimento em apreço. Por outro lado, a lei não contempla nenhuma possibilidade de prévia manifestação dos municípios e Estados em assuntos de sua contabilidade financeira, pois, ressalta-se, trata-se tão-somente de ajuste automático de verba indevidamente paga, realizado nos termos da lei, não havendo, portanto, razão para que se instaure processo administrativo.

8. Por fim, diante do decurso de tempo decorrido desde a impetração, resta prejudicada a pretensão de que a dedução não se realize em uma única parcela, mas em nove parcelas no decorrer do exercício financeiro de 2003.

9. Segurança denegada.

(STJ, MS 9350/DF, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 18/12/2009)

ADMINISTRATIVO E FINANCEIRO - MANDADO DE SEGURANÇA - FUNDO DE DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO - FUNDEF - TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS - AJUSTES PELA UNIÃO - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - EXTINÇÃO.

1. As transferências de receitas públicas para a gestão do FUNDEF realizam-se nos termos da Lei n. 9.424/1996 e do Decreto n. 2.264/1997. O cálculo do valor do repasse é variável, conforme o respectivo exercício e mediante fórmula indicativa do valor mínimo do custo-aluno/ano. Aferição matemática operada com base em dados estatísticos nacionais, a partir dos quais se atinge o valor mínimo de referência para o próximo exercício.

2. Ato administrativo do Ministro da Fazenda que realiza os ajustes no total das transferências, consubstanciado em portaria e louvado em fundamentos legais, é vinculado e tem presunção de legitimidade, especialmente porque não discutida a legalidade da norma regulamentar.

3. O exercício da prerrogativa administrativa de ajustar o quantitativo das transferências implicará, muitas vezes, em subtração do valor anteriormente percebido, o que dá ensejo à falsa impressão de quebra da continuidade de um fluxo econômico-financeiro aparentemente intangível. Pode-se até questionar a forma abrupta do procedimento indicado pelo Decreto n. 2.264/1997, que prescreve seja promovido o ajuste no último mês do ano. No entanto, a norma é pública e de conhecimento pleno, conforme a presunção inerente à regras jurídicas postas.

4-. A discussão sobre a juridicidade dos ajustes anuais do valor do repasse perpassa elementos técnicos relativos à fórmula adotada no Decreto n. 2.264/1997 e eventuais discrepâncias matemáticas.

5. 'O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF revela equação equilibrada. Alteração do valor de quota há de fazer-se depois de demonstrada a errônea dos cálculos, ou seja, após instrução processual e via decisão de mérito.' (STF, ACO-MC 660/AM, TRIBUNAL PLENO, Min. MARCO AURÉLIO, julgada em 12/05/2004, LEXSTF v.27, n. 313, 2005, p. 34-39).

6. Inviabilidade do mandado de segurança. Ausência de prova pré-constituída e de direito líquido e certo. Ressalvadas as vias ordinárias aos interessados.

Segurança extinta sem resolução do mérito."

(STJ, MS 10491/DF, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 12/03/2007, p. 185)

Assim também já decidiu esta C. Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL. PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. fundef. PORTARIA Nº 743/2005. AJUSTES. § 8º DO ART. 3º DA LEI Nº 9.424/96. DESNECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. A Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, foi editada em cumprimento ao § 8º do art. 3º da Lei nº 9.424/96, que assegura aos Estados e aos municípios recém-criados os recursos do Fundo previstos no art. 1º, a partir das respectivas instalações, em conformidade com os critérios estabelecidos no art. 2º.

2. A aludida Portaria divulgou os Coeficientes de Distribuição dos recursos do fundef, a vigorar no ano de 2005, contemplando o ajustamento dos dados das matrículas apuradas no Censo Escolar de 2004, dos alunos do ensino fundamental, dos municípios que deram origem a novos municípios e dos municípios instalados em 2005.

3. Referindo-se a Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, a ajustes efetuados para dar efetividade a preceitos legais, não há que se falar em contrariedade às disposições do Decreto nº 2.264/97 ou na impossibilidade de a União promover descontos unilaterais em repasses ao município do fundef, sem que estejam precedidas do devido processo administrativo, do contraditório e da ampla defesa.

4. Não existe previsão legal de prévia manifestação dos municípios e Estados em assuntos da contabilidade financeira da União, uma vez que se trata tão-somente de ajuste automático, não havendo, dessa forma, razão para que se instaure processo administrativo. Precedentes do STJ.

5. Verba honorária mantida, em consonância com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

6. Remessa oficial improvida.

(REO nº 0004532-73.2010.40.03.6102/SP, Terceira Turma. Rel. Juiz Convocado Ciro Brandani. E-DJF3 Judicial 1 DATA:

11/04/2014)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 20, § 4º, CPC. AÇÃO PORTARIA MEC 743/2005. ESTORNO DE VALOR DEDUZIDO DA CONTA VINCULADA AO FUNDEF - FUNDO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E DE VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO. SUCUMBÊNCIA. EQUIDADE. CASO CONCRETO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço. 2. 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. 3. Caso em que, o valor atribuído à causa em maio de 2010 foi de R\$ 719.163,43, tendo sido fixada a verba honorária de 10% sobre tal valor, atualizado, o que se revela excessivo. A controvérsia de natureza exclusivamente documental resolveu-se sem necessidade de maiores e outras incursões processuais, considerada a própria falta de complexidade no feito, daí porque, considerando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço, cabível a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) do valor atualizado da causa, suficiente para remunerar a atuação efetivamente havida nos autos, sem impor ônus excessivo ao devedor nem acarretar locupletamento sem causa do credor. 4. Agravo inominado desprovido.

(AC-0010303-38.2010.4.03.6100, Terceira Turma. Rel. Juiz Convocado Roberto Jeuken. E-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/06/2014)

Ex positis, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000695-16.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000695-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CASSILÂNDIA
ADVOGADO : MS009548A VICTOR MARCELO HERRERA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00006951620104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação proposta pelo **MUNICÍPIO DE CASSILÂNDIA**, em face de r. sentença que, em ação ordinária declaratória c/c pedido de antecipação da tutela proposta contra a União, julgou improcedente o pedido para que fosse declarada a inexistência de poder da requerida de promover descontos unilaterais em repasses do Fundo de Participação do Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF, sem prévio processo administrativo, com observância da ampla defesa e do contraditório, bem como proceder ao estorno do valor então retido, equivalente a R\$ 326.276,49 (trezentos e vinte e seis mil, duzentos e setenta e seis reais e quarenta e nove centavos). Houve condenação em honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Sem reexame necessário.

Insurge-se o apelante alegando, em síntese, que as alterações dos critérios de distribuição somente poderiam ser feitas se houvesse determinação do Tribunal de Contas da União, dentro do prazo de 30 dias do encerramento do exercício, uma vez que nenhum ajuste pode ser feito ao longo do ano. Assevera ainda, que não lhe foi dado o direito de se manifestar sobre a alteração de critérios de distribuição, eis que não houve a abertura de processo administrativo com oportunidade para o exercício do contraditório e da ampla

defesa.

A apelação foi recebida em ambos os efeitos.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões. Após, os autos subiram a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF foi criado pela Emenda Constitucional nº 14/96, que, em seu art. 5º, alterou o art. 60 do ADCT e nele inseriu novos parágrafos, passando o artigo a ter a seguinte redação:

Art. 60. Nos dez primeiros anos da promulgação desta emenda, os Estados, o Distrito Federal e os municípios destinarão não menos de sessenta por cento dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal, a manutenção e ao desenvolvimento do ensino fundamental, com o objetivo de assegurar a universalização de seu atendimento e a remuneração condigna do magistério.

§ 1º A distribuição de responsabilidades e recursos entre os estados e seus municípios a ser concretizada com parte dos recursos definidos neste artigo, na forma do disposto no art. 211 da Constituição Federal, e assegurada mediante a criação, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, de um fundo de manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental e de valorização do magistério, de natureza contábil.

§ 2º O Fundo referido no parágrafo anterior será constituído por, pelo menos, quinze por cento dos recursos a que se referem os arts. 155, inciso II; 158, inciso IV; e 159, inciso I, alíneas "a" e "b"; e inciso II, da Constituição Federal, e será distribuído entre cada Estado e seus municípios, proporcionalmente ao número de alunos nas respectivas redes de ensino fundamental.

§ 3º A União complementar os recursos dos Fundos a que se refere o § 1º, sempre que, em cada Estado e no Distrito Federal, seu valor por aluno não alcançar o mínimo definido nacionalmente.

§ 4º A União, os Estados, o Distrito Federal e os municípios ajustarão progressivamente, em um prazo de cinco anos, suas contribuições ao Fundo, de forma a garantir um valor por aluno correspondente a um padrão mínimo de qualidade de ensino, definido nacionalmente.

§ 5º Uma proporção não inferior a sessenta por cento dos recursos de cada Fundo referido no § 1º será destinada ao pagamento dos professores do ensino fundamental em efetivo exercício no magistério.

§ 6º A União aplicará na erradicação do analfabetismo e na manutenção e no desenvolvimento do ensino fundamental, inclusive na complementação a que se refere o § 3º, nunca menos que o equivalente a trinta por cento dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal.

§ 7º A lei disporá sobre a organização dos Fundos, a distribuição proporcional de seus recursos, sua fiscalização e controle, bem como sobre a forma de cálculo do valor mínimo nacional por aluno.

O referido Fundo foi instituído pela Lei n. 9.424/1996, tendo sido implementado automaticamente a partir de 1º de janeiro de 1998, em cada Estado e no Distrito Federal, compondo-se por 15% das seguintes recursos (art. 1º, § 1º):

I - da parcela do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação - ICMS, devida ao Distrito Federal, aos Estados e aos municípios;

II - do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal - FPE e dos municípios - FPM;

III - da parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI devida aos Estados e ao Distrito Federal.

O § 8º do art. 3º da Lei nº 9.424/96 (revogado pela Lei nº 11.494, de 2007) dispôs que os Estados e os municípios recém-criados teriam assegurados os recursos do Fundo previstos no art. 1º, a partir das respectivas instalações, em conformidade com os critérios estabelecidos no art. 2º. E o art. 6º do referido diploma legal previu a complementação pela União dos recursos que integram o FUNDEF sempre que, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, seu valor por aluno não alcançasse o mínimo definido nacionalmente.

Por sua vez, o Decreto nº 2.264/97 regulamentou o referido diploma legal.

Com base no disposto na Lei nº 9.494/96 e no Decreto nº 2.264/97 foi editada a Portaria MEC nº 743/2005, contra a qual se insurge a parte autora, para ajustar os dados das matrículas apuradas no Censo Escolar de 2004, dos alunos do ensino fundamental, dos municípios que deram origem a novos municípios e dos municípios instalados em 2005, na forma do seu Anexo I, para fins de definição dos coeficientes de distribuição e transferência dos recursos financeiros do FUNDEF (art. 1º), bem como divulgar os Coeficientes de

Distribuição dos recursos do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF, a vigorar no exercício de 2005, na forma do seu Anexo III (art. 2º).

No caso dos autos, a pretensão da apelante diz respeito à declaração de inexistência do poder da União de promover descontos unilaterais em repasses ao município do FUNDEF, sem que estejam precedidas do devido processo administrativo, do contraditório e da ampla defesa, e a consequente invalidação do art. 3º da Portaria nº 743/2005, condenando-se a parte ré a estornar em seu favor o valor de R\$ 326.276,49 (trezentos e vinte e seis mil, duzentos e setenta e seis reais e quarenta e nove centavos).

A Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, foi editada em cumprimento ao § 8º do art. 3º da Lei nº 9.424/96, que assegura aos Estados e aos municípios recém-criados os recursos do Fundo previstos no art. 1º, a partir das respectivas instalações, em conformidade com os critérios estabelecidos no art. 2º.

A aludida Portaria divulgou os Coeficientes de Distribuição dos recursos do FUNDEF, a vigorar no ano de 2005, contemplando o ajustamento dos dados das matrículas apuradas no Censo Escolar de 2004, dos alunos do ensino fundamental, dos municípios que deram origem a novos municípios e dos municípios instalados em 2005.

Assim, foi promovido apenas um ajustamento contábil dos recursos do FUNDEF, em face da criação de novos municípios, que exigia ação do Estado no sentido de ajustar os dados do censo escolar de 2004 e permitir o repasse de valores a todos os novos municípios, dando efetividade à determinação legal.

O ato administrativo atacado é vinculado e foi editado em consonância com a Lei nº 9.424/96, sendo legítimo por atender ao interesse público.

De outra parte, referindo-se a Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, a ajustes efetuados para dar efetividade a preceitos legais, não há que se falar em contrariedade às disposições do Decreto nº 2.264/97 ou na impossibilidade de a União promover descontos unilaterais em repasses ao município do FUNDEF, sem que estejam precedidos do devido processo administrativo, do contraditório e da ampla defesa.

Consoante entendimento firmado pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, a retenção das cotas do FUNDEF sem processo administrativo não viola os princípios do contraditório e da ampla defesa, tendo em vista que a inequívoca previsão legal acerca do ajuste da complementação das verbas efetuadas pela União já é suficiente para configurar a ciência dos entes da Federação sobre o procedimento em apreço.

Ademais, ainda de acordo com o entendimento daquela Corte, não existe previsão legal de prévia manifestação dos municípios e Estados em assuntos da contabilidade financeira da União uma vez que se trata tão-somente de ajuste automático, não havendo, dessa forma, razão para que se instaure processo administrativo.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

MANDADO DE SEGURANÇA. DEDUÇÃO DE COTAS DO FUNDO DE DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO - FUNDEF NO ESTADO DA BAHIA. PORTARIA N. 252, DE 22.9.2003, DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE VERBAS PELA UNIÃO EFETUADA EM VALOR SUPERIOR AO QUE ERA DEVIDO. LEGALIDADE DO AJUSTE.

1. O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF, criado pela Emenda Constitucional n. 14/96 e instituído pela Lei n. 9.424/1996, foi implementado automaticamente a partir de 1º de janeiro de 1998, em cada Estado e no Distrito Federal, e compõem-se do concurso de 15% das seguintes fontes de recurso (art.1º): a) da parcela do Imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação - ICMS, devida ao Distrito Federal, aos Estados e aos municípios; b) do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal - FPE; c) do Fundo de Participação dos municípios - FPM. d) da parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI devida aos Estados e ao Distrito Federal.

2. No art. 6º da Lei 9.424/1996, vigente à época da prolação da Portaria ora impugnada, havia previsão de complementação pela União dos recursos que integram o FUNDEF sempre que, no âmbito de cada unidade federativa beneficiada, a estimativa de arrecadação não alcançasse o mínimo necessário por aluno.

3. Ao regulamentar a referida norma, o Decreto n. 2.264, de 27 de junho de 1997, estabeleceu, em seu art. 3º, §§ 5º e 6º, que anualmente o Ministério da Fazenda fixaria estimativas do valor a ser complementado pela União e, após realizar o balanço contábil de cada Estado, promoveria os ajustes que se fizessem necessários para complementar o que era devido e não foi pago ou obter a restituição do que foi pago a maior.

4. Com base na previsão de ajuste de que trata a Lei 9.424/96, regulamentada pelo Decreto n. 2.264/97, o Ministério da Fazenda publicou a Portaria n. 252, de 29 de setembro de 2003, determinando a dedução de valores da complementação do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF que foram repassados a maior no ano de 2002.

5. Não há, assim, que se falar em ausência de motivação da Portaria n. 252/2003, do Ministro da Fazenda, que determinou que os valores pagos a maior sejam deduzidos das cotas do FUNDEF. Na hipótese, trata-se de ato vinculado, embasado no art. 6º da

Lei 9.494/96, bem como nos §§ 5º e 6º do art. 3º do Decreto n. 2.264/97, militando em seu favor a presunção de legitimidade. 6. Em caso análogo, a Primeira Seção desta Corte já se posicionou no sentido de que 'o exercício da prerrogativa administrativa de ajustar o quantitativo das transferências implicará, muitas vezes, em subtração do valor anteriormente percebido, o que dá ensejo à falsa impressão de quebra da continuidade de um fluxo econômico-financeiro aparentemente intangível. Pode-se até questionar a forma abrupta do procedimento indicado pelo Decreto n. 2.264/1997, que prescreve seja promovido o ajuste no último mês do ano. No entanto, a norma é pública e de conhecimento pleno, conforme a presunção inerente à regras jurídicas postas'. (MS 10491 / DF, rel. Ministro Humberto Martins, DJ 12/3/2007).

7. E mais, não prosperam as alegações do impetrante no sentido de que a retenção das cotas do FUNDEF sem prévio processo administrativo viola os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a inequívoca previsão legal acerca do ajuste da complementação de verbas efetuadas pela União já é suficiente para configurar a ciência dos entes da Federação sobre o procedimento em apreço. Por outro lado, a lei não contempla nenhuma possibilidade de prévia manifestação dos municípios e Estados em assuntos de sua contabilidade financeira, pois, ressalta-se, trata-se tão-somente de ajuste automático de verba indevidamente paga, realizado nos termos da lei, não havendo, portanto, razão para que se instaure processo administrativo. 8. Por fim, diante do decurso de tempo decorrido desde a impetração, resta prejudicada a pretensão de que a dedução não se realize em uma única parcela, mas em nove parcelas no decorrer do exercício financeiro de 2003.

9. Segurança denegada.

(STJ, MS 9350/DF, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 18/12/2009)

ADMINISTRATIVO E FINANCEIRO - MANDADO DE SEGURANÇA - FUNDO DE DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO - FUNDEF - TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS - AJUSTES PELA UNIÃO - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - EXTINÇÃO.

1. As transferências de receitas públicas para a gestão do FUNDEF realizam-se nos termos da Lei n. 9.424/1996 e do Decreto n. 2.264/1997. O cálculo do valor do repasse é variável, conforme o respectivo exercício e mediante fórmula indicativa do valor mínimo do custo-aluno/ano. Aferição matemática operada com base em dados estatísticos nacionais, a partir dos quais se atinge o valor mínimo de referência para o próximo exercício.

2. Ato administrativo do Ministro da Fazenda que realiza os ajustes no total das transferências, consubstanciado em portaria e louvado em fundamentos legais, é vinculado e tem presunção de legitimidade, especialmente porque não discutida a legalidade da norma regulamentar.

3. O exercício da prerrogativa administrativa de ajustar o quantitativo das transferências implicará, muitas vezes, em subtração do valor anteriormente percebido, o que dá ensejo à falsa impressão de quebra da continuidade de um fluxo econômico-financeiro aparentemente intangível. Pode-se até questionar a forma abrupta do procedimento indicado pelo Decreto n. 2.264/1997, que prescreve seja promovido o ajuste no último mês do ano. No entanto, a norma é pública e de conhecimento pleno, conforme a presunção inerente à regras jurídicas postas.

4-. A discussão sobre a juridicidade dos ajustes anuais do valor do repasse perpassa elementos técnicos relativos à fórmula adotada no Decreto n. 2.264/1997 e eventuais discrepâncias matemáticas.

5. 'O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF revela equação equilibrada. Alteração do valor de quota há de fazer-se depois de demonstrada a erronia dos cálculos, ou seja, após instrução processual e via decisão de mérito.' (STF, ACO-MC 660/AM, TRIBUNAL PLENO, Min. MARCO AURÉLIO, julgada em 12/05/2004, LEXSTF v.27, n. 313, 2005, p. 34-39).

6. Inviabilidade do mandado de segurança. Ausência de prova pré-constituída e de direito líquido e certo. Ressalvadas as vias ordinárias aos interessados. Segurança extinta sem resolução do mérito."

(STJ, MS 10491/DF, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 12/03/2007, p. 185)

Assim também já decidiu esta C. Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL. PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. fundef. PORTARIA Nº 743/2005. AJUSTES. § 8º DO ART. 3º DA LEI Nº 9.424/96. DESNECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. A Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, foi editada em cumprimento ao § 8º do art. 3º da Lei nº 9.424/96, que assegura aos Estados e aos municípios recém-criados os recursos do Fundo previstos no art. 1º, a partir das respectivas instalações, em conformidade com os critérios estabelecidos no art. 2º.

2. A aludida Portaria divulgou os Coeficientes de Distribuição dos recursos do fundef, a vigorar no ano de 2005, contemplando o ajustamento dos dados das matrículas apuradas no Censo Escolar de 2004, dos alunos do ensino fundamental, dos municípios que deram origem a novos municípios e dos municípios instalados em 2005.

3. Referindo-se a Portaria nº 743, de 07 de março de 2005, do Ministro de Estado da Educação, a ajustes efetuados para dar efetividade a preceitos legais, não há que se falar em contrariedade às disposições do Decreto nº 2.264/97 ou na impossibilidade de a União promover descontos unilaterais em repasses ao município do fundef, sem que estejam precedidas do devido processo administrativo, do contraditório e da ampla defesa.

4. Não existe previsão legal de prévia manifestação dos municípios e Estados em assuntos de contabilidade financeira da União, uma vez que se trata tão-somente de ajuste automático, não havendo, dessa forma, razão para que se instaure processo administrativo. Precedentes do STJ.

5. Verba honorária mantida, em consonância com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

6. Remessa oficial improvida.

(REO nº 0004532-73.2010.40.03.6102/SP, Terceira Turma. Rel. Juiz Convocado Ciro Brandani. E-DJF3 Judicial 1 DATA:

11/04/2014)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 20, § 4º, CPC. AÇÃO PORTARIA MEC 743/2005. ESTORNO DE VALOR DEDUZIDO DA CONTA VINCULADA AO FUNDEF - FUNDO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E DE VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO. SUCUMBÊNCIA. EQUIDADE. CASO CONCRETO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço. 2. 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. 3. Caso em que, o valor atribuído à causa em maio de 2010 foi de R\$ 719.163,43, tendo sido fixada a verba honorária de 10% sobre tal valor, atualizado, o que se revela excessivo. A controvérsia de natureza exclusivamente documental resolveu-se sem necessidade de maiores e outras incursões processuais, considerada a própria falta de complexidade no feito, daí porque, considerando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço, cabível a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) do valor atualizado da causa, suficiente para remunerar a atuação efetivamente havida nos autos, sem impor ônus excessivo ao devedor nem acarretar locupletamento sem causa do credor. 4. Agravo inominado desprovido. (AC-0010303-38.2010.4.03.6100, Terceira Turma. Rel. Juiz Convocado Roberto Jeuken. E-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/06/2014)

Ex positis, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intimem-se.

Publique-se

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000009-51.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.000009-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MUNICIPIO DE DRACENA
ADVOGADO : SP158174 DANIEL ACQUATI
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística IBGE
ADVOGADO : ANGELICA CARRO e outro(a)
No. ORIG. : 00000095120114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Dracena, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Presidente Prudente que julgou improcedente a presente ação cominatória com pedido de tutela antecipada proposta em face da União Federal e do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística.

Segundo consta na inicial, o IBGE encaminhou à União Federal uma estimativa incorreta de que no ano de 2011 o número habitantes da cidade de Dracena seria em torno de 43.000 pessoas. Ocorre que o valor do repasse das cotas do Fundo de Participação dos Municípios é diretamente proporcional ao número de habitantes do município beneficiário, de modo que o equívoco no cálculo do IBGE fez com que o repasse fosse operado de acordo com o coeficiente de 1,8, em vez do coeficiente de 2,0, gerando uma alteração no valor

de mais de R\$ 1.500.000,00.

Assim, sustenta a autora que o erro no cálculo é patente, tendo em vista que, em 2009, o IBGE apurou que a população do município em tela era de 44.309 habitantes. No mais, ainda alega que, segundo informações das imobiliárias que atuam no mercado de Dracena, atualmente constam cerca de 255 residências vagas para alugar, em contraste com as 1.333 residências vagas apontadas pelo IBGE. Afirma que a população foi subavaliada e que o resultado não condiz com uma cidade em franca expansão comercial.

Por fim, alega o demandante que o repasse referente à primeira parcela de 2011 do Fundo de Participação dos Municípios seria no próximo dia 10 de janeiro de 2011, o que enseja a antecipação de tutela para afastar o prejuízo.

A antecipação de tutela foi deferida (fl. 58).

Em contestação, a União Federal afirmou que não é caso de controle jurisdicional do ato administrativo que acolheu os dados do censo. O IBGE também contestou alegando, em preliminar, sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação, impossibilidade jurídica do pedido, ausência dos requisitos para antecipação da tutela, nulidade do processo por ausência de litisconsórcio passivo necessário, e, quanto ao mérito, a ilegitimidade dos argumentos de natureza não científica espostos pelo município.

O Magistrado *a quo* rejeitou as preliminares de ilegitimidade e impossibilidade jurídica do pedido. Igualmente, afastou a alegação de nulidade por ausência de citação dos litisconsortes passivos. Quanto ao mérito, entendeu que não cabe ao Judiciário corrigir dados oficiais, invadindo a seara administrativa, apenas com base nos elementos trazidos pelo autor. Assim, julgou improcedente o pedido, tornando sem efeito a antecipação de tutela deferida.

Inconformado, o Município de Dracena interpôs recurso de apelação, sustentando, inicialmente a inafastabilidade do controle jurisdicional. Após, informa que é pacífico o entendimento de que os números populacionais do IBGE não são absolutos e podem ser refutados por prova pré-constituída.

Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

[Tab]

A questão posta nos autos diz respeito à impugnação de dados publicados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referentes ao Censo de 2010, relativo ao Município de Dracena, tendo em vista que a suposta distorção acerca do montante populacional da cidade acarreta diminuição do coeficiente utilizado para mensurar o repasse do Fundo de Participação dos Municípios. Assim, a presente ação foi proposta objetivando questionar os dados fornecidos pela fundação, com o consequente reenquadramento em faixa de coeficiente distinta da arbitrada pelo Tribunal de Contas da União, para fixação do valor de repasse do FPM.

O Magistrado *a quo* julgou improcedente a ação, e o Município demandante interpôs apelação, devolvendo toda matéria apresentada na inicial para este E. Tribunal.

O mérito da discussão recai sobre a possibilidade do Judiciário rever atos administrativos praticados por fundação pública.

De acordo com a Constituição Federal, a União Federal deve destinar parte do produto da arrecadação dos impostos de renda e proventos de qualquer natureza e sobre produtos industrializados ao Fundo de Participação dos Municípios (art. 159), competindo à lei complementar delimitar a forma de repartição desses recursos (art. 161, inciso II e parágrafo único).

Nesse desiderato, o Código Tributário Nacional, em seu artigo 91, §§ 2º e 3º, estabeleceu os coeficientes individuais de cada município, bem assim a revisão anual das quotas, a ser implementada "*com base em dados oficiais de população produzidos pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE*".

Na mesma senda, prescreveu o artigo 1º da Lei Complementar nº 91/1997 (*Dispõe sobre a fixação dos coeficientes do Fundo de Participação dos Municípios*) que a revisão do coeficiente individual no Fundo de Participação dos Municípios - FPM - deve levar em conta os dados oficiais de população produzidos pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, nos termos do § 2º

do art. 102 da Lei nº 8.443/92. Confira-se:

"Art. 1º Fica atribuído aos Municípios, exceto os de Capital, coeficiente individual no Fundo de Participação dos Municípios - FPM, segundo seu número de habitantes, conforme estabelecido no § 2º do art. 91 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 1.881, de 27 de agosto de 1981.

§ 1º Para os efeitos deste artigo, consideram-se os Municípios regularmente instalados, fazendo-se a revisão de suas quotas anualmente, com base nos dados oficiais de população produzidos pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992.

§ 2º Ficam mantidos, a partir do exercício de 1998, os coeficientes do Fundo de Participação dos Municípios - FPM atribuídos em 1997 aos Municípios que apresentarem redução de seus coeficientes pela aplicação do disposto no caput deste artigo."

Da leitura dos dispositivos supra, extrai-se que o cálculo da parcela do FPM destinada a cada Município deve se basear nos indicadores científicos e técnicos estabelecidos pelo IBGE, não havendo margem para a escolha de critérios diversos. Em verdade, a adoção de padrões distintos daqueles utilizados pela aludida fundação pública implicaria, em última análise, tratamento desigual em relação aos demais Municípios, representando violação ao princípio da isonomia.

Ademais, os elementos de prova colacionados aos autos (dados do Serviço Autônomo de Água e Esgoto, da Companhia Paulista de Força e Luz e da Secretaria Municipal de Saúde, cadastro imobiliário, quantidade de eleitores) não permitem apontar, com a segurança jurídica necessária, a população total do Município de Dracena.

Incabível, nesse passo, a modificação do levantamento realizado pelo IBGE, o qual, na condição de ato administrativo, goza de presunção de legitimidade e veracidade.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes de nossas Cortes Regionais:

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. REPASSE DE VERBAS RELATIVAS AO FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS - FPM. COEFICIENTE. LEVANTAMENTO POPULACIONAL. COMPETÊNCIAS DO IBGE E TCU. ATO ADMINISTRATIVO. CONTROLE JUDICIAL. 1. Litispendência inócua. Agravo retido não provido. 2. A fixação ou alteração das quotas referentes aos fundos de participação dos Municípios é tarefa que incumbe ao Tribunal de Contas da União, cabendo ao IBGE, tão somente, a realização do levantamento populacional ou sua atualização. O fato de o TCU depender dos dados alcançados pelo IBGE, para fixar os coeficientes do Fundo de Participação dos Municípios - FPM, não retira daquele sua competência constitucional. 3. A irrisignação quanto ao fato de que a estimativa populacional do Município não expressa mais a verdadeira realidade fática não passa, em momento algum, pelo aspecto da legalidade, da moralidade, ou da razoabilidade do ato administrativo, assim como não há de se falar que o referido procedimento administrativo - censo populacional realizado pelo IBGE e cálculos do TCU - tenha gerado qualquer violação à ordem jurídica ou aos princípios da moralidade e da razoabilidade. 4. O suposto erro apontado pelo Município diz respeito, tão somente, ao seu número de habitantes, que, no caso destes autos, não tem como fundamento qualquer vício de ilegalidade ou afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma a permitir a revisão e o controle judicial. 5. A contradição entre os números apontados pelo IBGE e os números levantados pelo autor não tem o condão de autorizar a declaração de ineficácia da estimativa populacional perpetrada pelo IBGE, quanto menos conferir ao Poder Judiciário a tarefa de prever, presumidamente, a população atual do Município. Ônus da prova (CPC, art. 333). Julgamento antecipado a pedido das partes. 6. Precedentes: MS 23632, CARLOS BRITTO, STF; MS 22828, NÉRI DA SILVEIRA, STF; AC 20068400009720, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 19/05/2011 - Página: 142; AC 200683030001069, Desembargador Federal Hélio Silvio Ourem Campos, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 11/02/2011 - Página: 645) 7. Apelação e remessa oficial não providas. Sentença mantida. (AC 200735000233721, DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:26/10/2012 PAGINA:294.)

FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS. CENSO. IBGE. VALIDADE ALTERAÇÃO DO COEFICIENTE POPULACIONAL. LC 91/97 E LEI Nº 8.443/92. ÔNUS DA PROVA. ISENÇÃO DE CUSTAS. 1. Os levantamentos populacionais, realizados pelo IBGE, e que influenciam no coeficiente para recebimento da quota do fundo de Participação dos Municípios, não restam descaracterizados com a apresentação, pelo município, de indicadores próprios da densidade populacional, isolados e assistemáticos, carentes de uma eficaz metodologia de interpretação. 2. Não há ilegalidade na aplicação de redutor ao coeficiente da quota do Fundo de Participação dos Municípios, realizada na forma da legislação em vigor (Lei Complementar 91/97), que obedece a dados populacionais oficialmente fornecidos pelo IBGE. Precedentes do STF. 3. O Município é isento de custas na Justiça Federal (art. 4º, I, da Lei 9.289/96: (AC 200004011404139, TAÍS SCHILLING FERRAZ, TRF4 - TERCEIRA TURMA, DJ 02/10/2002 PÁGINA: 660.)

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS. COEFICIENTE PARA RATEIO. CRITÉRIO LEGAL PARA APURAÇÃO. DISCREPÂNCIA ENTRE ESTIMATIVA E CONTAGEM POPULACIONAL. PREVALÊNCIA DE DADOS POPULACIONAIS DIVERSOS DO CRITÉRIO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cuida-se de apelação interposta pelo Município-autor contra sentença que rejeitou seu pedido, o qual visava o seu enquadramento em faixa populacional superior, com base em dados obtidos do cartório civil, da justiça eleitoral e do Ministério da Saúde, com a consequente majoração do repasse da cota do Fundo de Participação dos Municípios-FPM. 2. Conforme o disposto no parágrafo 1º, do art. 1º, da LC 91/97, os dados populacionais elaborados pelo IBGE são os critérios eleitos pelo legislador ordinário para apurar a cota do FPM devida aos municípios, ainda que tais parâmetros legais se mostrem, eventualmente,

discrepante da população real, não se pode afastar dele, substituindo-o por outro critério não previsto legalmente e fixado pelo Poder Judiciário, sob pena de mácula aos princípios da legalidade e da separação dos poderes. 3. Tais dados populacionais elaborados pelo IBGE e eleitos pelo legislador como critério para apuração da cota do FPM são obtidos mediante parâmetros rigorosos, criteriosamente testados e aceitos pela comunidade científica, o que não ocorre com os elementos colhidos arbitrariamente pelo município-apelante. 4. Caso em que a pretensão da autora se baseia unicamente na discrepância entre a estimativa populacional apurada pelo IBGE para o exercício de 2007, que alcançou 39.909 habitantes, e a contagem da população para o exercício de 2008, que obteve um número menor da população (36.868 habitantes). Ora, é sabido que a estimativa populacional é baseada em método estatístico, portanto, não representa a população real, mas, sim, uma população aproximada. Desse modo, somente a contagem da população, realizada in loco, representa a população real, o que justifica a discrepância, para mais ou para menos, entre tais números populacionais divulgados pelo IBGE. 5. Apelação improvida. (AC 200784000103193, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::03/05/2012 - Página::413.)

Assim, a irrisignação quanto ao fato de que a estimativa populacional do Município não expressa a verdadeira realidade fática não passa, em momento algum, pelo aspecto da legalidade, da moralidade, ou da razoabilidade do ato administrativo, assim como não há de se falar que o referido procedimento administrativo - censo populacional realizado pelo IBGE e cálculos do TCU - tenha gerado qualquer violação à ordem jurídica ou aos princípios da moralidade e da razoabilidade.

O suposto erro apontado pelo Município diz respeito, tão somente, ao seu número de habitantes, que, no caso destes autos, não tem como fundamento qualquer vício de ilegalidade ou afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma a permitir a revisão e o controle judicial.

Com efeito, a contradição entre os números apontados pelo IBGE e os números levantados pelo autor não tem o condão de autorizar a declaração de ineficácia da estimativa populacional perpetrada pelo IBGE, não conferindo também ao Poder Judiciário a tarefa de prever, presumidamente, a população atual do Município.

Assim, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00009 CAUTELAR INOMINADA Nº 0018835-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018835-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
REQUERENTE : EURIDICE RODRIGUES DURVAL
ADVOGADO : SP178145 CELSO DELLA SANTINA e outro(a)
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00033320920124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO
Fl. 33: Dê-se ciência à requerente sobre a manifestação da União Federal.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008789-30.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.008789-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
PROCURADOR : SP124448 MARIA ELIZA MOREIRA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223047 ANDRE EDUARDO SAMPAIO e outro(a)
No. ORIG. : 00087893020134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Prefeitura Municipal de Campinas - SP**, inconformada com a sentença proferida nos embargos à execução fiscal, opostos pela **Caixa Econômica Federal - CEF**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu a execução fiscal, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por considerar que a Caixa Econômica Federal - CEF é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda.

Irresignada, recorre a apelante, aduzindo, em síntese, que:

- a) a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda;
- b) deve ser reduzido o valor arbitrado a título de condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

A Lei n.º 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento residencial - PAR dispõe que, *in verbis*:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 2º Os Ministros de Estado das Cidades e da Fazenda fixarão, em ato conjunto, a remuneração da CEF pelas atividades exercidas no âmbito do Programa. (Incluído pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 3º Fica facultada a alienação, sem prévio arrendamento, ou a cessão de direitos dos imóveis adquiridos no âmbito do Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011)

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 1º O fundo a que se refere o caput ficará subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF.

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

(...)

§ 2º O Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, terá direitos e obrigações próprias, pelas quais responderá com seu patrimônio, não respondendo os cotistas por qualquer obrigação do Fundo, salvo pela integralização das cotas que subscreverem. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

Art. 3º-A. O FAR não contará com qualquer tipo de garantia ou aval por parte do setor público e responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012).

Assim, de acordo com os dispositivos supracitados, o Programa de Arrendamento Residencial - PAR tem por escopo o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato.

Os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da Caixa Econômica Federal - CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

Assim, a empresa pública está sujeita ao pagamento do imposto que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanesçam com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dispõe o artigo 34 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, é a jurisprudência deste e. Tribunal. Vejam-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. *Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.*

2. *Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.*

3. *Agravo inominado desprovido."*

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 de 28/09/2012).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1. *Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.*

2. *Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.*

3. *No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).*

4. *O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).*

5. *A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.*

6. *Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.*

7. *Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.*

8. *Agravo de instrumento improvido."*

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI nº 0031448-49.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Data da Decisão: 21/02/2013, e-DJF3 de 28/02/2013).

Assim, não há se falar em ilegitimidade passiva da executada.

Por outro lado, segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE . PRECEDENTES DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. *À luz do princípio da causalidade , extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios.*

Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)

2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).

Também é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor fixado a título de honorários advocatícios com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil não pode ser irrisório ou exagerado. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 2. A fixação de honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que corresponde a aproximadamente 0,12% do valor dado à causa, revela-se irrisória, afastando-se do critério de equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC, devendo, pois, ser majorada para 1% (um por cento) do valor da causa. 3. Agravo regimentais a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AgREsp n.º 1088042, rel. Des. Fed. Convocado Honildo Amaral de Mello Castro, j. 15/6/2010, DJE 29/6/2010).
"PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. REVISÃO. POSSIBILIDADE NOS CASOS DE VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, indica sua inviabilidade em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária está, na maioria das vezes, indissociável do contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. 2. Deveras esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 3. "Em que pese a vedação inscrita na Súmula 07/STJ, o atual entendimento da Corte é no sentido da possibilidade de revisão de honorários advocatícios fixados com amparo no art. 20, § 4º do CPC em sede de recurso especial, desde que os valores indicados sejam exagerados ou irrisórios." (Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 432.201/AL, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, DJ de 28.03.2005). Precedentes: Ag Rg no AG 487111/PR, Rel. DJ de 28.06.2004; Ag Rg no Resp 551.429/CE, DJ de 27.09.2004; Edcl no Resp 388.900/RS, DJ de 28.10.2002). 4. In casu, considerando que o valor da execução alcança a importância de R\$ 1.592.095,94 (hum milhão, quinhentos e noventa e dois mil reais, noventa e cinco reais e noventa e quatro centavos), resta claro que a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) é ínfima e incompatível com o desempenho do Procurador do exequente no tramitar da demanda. 5. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 6. As razões que conduziram o Tribunal a quo a afastar os fundamentos de litigância de má-fé resultaram da análise de matéria fático-probatória. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e na parte conhecida provido, para fixar os honorários em 1% (hum por cento) sobre o valor da causa."

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 845467, rel. Min. Luiz Fux, j. 16/8/2007, DJ 4/10/2007, pág. 184).

Desse modo, considerando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, condeno a Caixa Econômica Federal ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022033-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022033-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
SUCEDIDO(A) : BANCO DE INVESTIMENTOS BMC S/A
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 09.00.00000-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes embargos à execução fiscal.

Após o recebimento da apelação pelo D. Juízo *a quo*, a embargante/apelante renunciou ao direito em que se funda a ação, com fundamento no artigo 269, inciso V, do CPC (fls. 277/278).

A União Federal apresentou contrarrazões ao recurso de apelação (fls. 363/369) e, sem apreciação da renúncia, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com fundamento no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, homologo, para que produza os seus jurídicos e legais efeitos, a renúncia ao direito em que se funda a ação, manifestada às fls. 277/278, restando prejudicada a apelação interposta.

Deixo de condenar a embargante em honorários advocatícios, tendo em vista que o encargo legal do Decreto-lei 1.025/69 substitui a condenação do devedor na verba honorária, nos termos da Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do artigo 3.º do Decreto-lei 1.645/78.

Oportunamente, após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem para providências de praxe.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003554-42.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.003554-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : NILTON LOPES MACHADO
ADVOGADO : MS000540 NEY RODRIGUES DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00035544220094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Nilton Lopes Machado** em ação ordinária proposta em face da **União**, objetivando o recebimento de indenização por danos morais sofridos durante o período da Ditadura Militar.

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a prescrição e julgou improcedente o pedido do autor, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. Na oportunidade, condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja execução restou suspensa, devido à concessão da assistência judiciária gratuita (f. 62-65v).

O autor apelou, alegando, em síntese, que a ação seria imprescritível porque se trataria de indenização por danos morais em razão de abusos sofridos durante a prestação do serviço militar obrigatório, cuja finalidade é a de indenizar direitos ligados à personalidade e à dignidade do ser humano.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

O autor prestou serviço militar obrigatório junto ao 17º Regimento de Cavalaria, 9ª Região Militar (de 15.07.1968 a 14.06.1969), na cidade de Anambai/MS. Afirma que, durante esse período, teria sido obrigado a participar de diligências que exorbitavam da competência das Forças Armadas, o que lhe acarretou grave constrangimento, bem como ansiedade, insegurança e instabilidade emocional.

Não obstante, a r. sentença, acertadamente, entendeu que não se estaria diante de uma hipótese de violação de direitos fundamentais. Isso porque é cediço na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que a imprescritibilidade é excepcional, aplicando-se somente aos ilícitos relacionados à morte, tortura, prisão e perseguição política. Veja-se:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ANISTIA. DANOS DECORRENTES DE PERSEGUIÇÃO POLÍTICA NA ÉPOCA DA DITADURA MILITAR. IMPRESCRITIBILIDADE. PRECEDENTES. "DANO MORAL. VALOR ARBITRADO COM RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Constatado que a Corte de origem empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a revisão do valor a ser indenizado somente é possível quando exorbitante ou irrisória a importância arbitrada, o que não é o caso dos autos. 3. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que as ações de indenização por danos morais em face de tortura praticadas por agentes do Estado durante o regime militar são imprescritíveis (AgRg no REsp 1406907/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 11/02/2014). No mesmo sentido: AgRg no AREsp 227.997/RS, Rel. Min. Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 28/6/2013 e AgRg no AREsp 266.082/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24/6/2013, REsp 959.904/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 23/04/2009, DJe 29/09/2009; AgRg no Ag 970.753/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 21/10/2008, DJe 12/11/2008; REsp 449.000/PE, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 05/06/2003, DJ 30/06/2003. 4. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1372652/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 31/03/2015) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS DECORRENTES DE PERSEGUIÇÃO POLÍTICA NA ÉPOCA DA DITADURA MILITAR. IMPRESCRITIBILIDADE. PRECEDENTES. ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. 1. O acórdão impugnado decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não se aplica a prescrição quinquenal do Decreto n. 20.910/1932 às ações de reparação de danos sofridos em razão de perseguição, tortura e prisão, por motivos políticos, durante o Regime Militar, pois nesse caso é imprescritível a pretensão. 2. No mesmo sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1.417.171/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 16/12/2013; AgRg no AREsp 330.242/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 5/12/2013; AgRg no REsp 1.301.122/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe 25/9/2013; AgRg no REsp 1.128.042/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 23/8/2013. 3. O Superior Tribunal de Justiça não é competente para analisar, em sede de recurso especial, eventual violação de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpar-se da competência do Supremo

Tribunal Federal. 4. Agravo regimental não provido." (AGRESP 201304069650, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/04/2014 ..DTPB:.) (grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. PRISÃO ILEGAL E TORTURA DURANTE O PERÍODO MILITAR. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PREVISTA NO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. NÃO-OCORRÊNCIA. IMPRESCRITIBILIDADE DE PRETENSÃO INDENIZATÓRIA DECORRENTE DE VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS DURANTE O PERÍODO DA DITADURA MILITAR. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. São imprescritíveis as ações de reparação de dano ajuizadas em decorrência de perseguição, tortura e prisão, por motivos políticos, durante o Regime Militar, afastando, por conseguinte, a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/32. Isso, porque as referidas ações referem-se a período em que a ordem jurídica foi desconsiderada, com legislação de exceção, havendo, sem dúvida, incontáveis abusos e violações dos direitos fundamentais, mormente do direito à dignidade da pessoa humana. 2. "Não há falar em prescrição da pretensão de se implementar um dos pilares da República, máxime porque a Constituição não estipulou lapso prescricional ao direito de agir, correspondente ao direito inalienável à dignidade" (REsp 816.209/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 3.9.2007). 3. "No que diz respeito à prescrição, já pontuou esta Corte que a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/32 não se aplica aos danos morais decorrentes de violação de direitos da personalidade, que são imprescritíveis, máxime quando se fala da época do Regime Militar, quando os jurisdicionados não podiam buscar a contento as suas pretensões" (REsp 1.002.009/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 21.2.2008). 4. Agravo regimental desprovido." (AGA 200702582713, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:12/11/2008 ..DTPB:.) (grifei)

No caso em tela, por outro lado, não se trata de morte, tortura, prisão ou perseguição política. Ao que consta da inicial e da apelação, o apelante teria sido obrigado a participar de diligências que extrapolavam, genericamente, as atribuições das Forças Armadas. Em razão dessas atividades, teria se sentido constrangido, mas o mero constrangimento não é suficiente para caracterizar abalo moral.

Constatada a inexistência, de fato, de excepcionalidade que enseje a imprescritibilidade, há de se delinear qual o prazo prescricional aplicável ao caso em comento.

Entendeu o juízo *a quo* que o prazo da Lei 10.559/02 seria aplicável porque tal diploma regulamentou o artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, tratando especificamente da anistia política.

Ocorre que, em verdade, referida lei diz respeito apenas aos anistiados políticos, definidos em seus artigos 1º e 2º, *in verbis*:

"Art. 1o O Regime do anistiado Político compreende os seguintes direitos:

I - declaração da condição de anistia do político;

II - reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação única ou em prestação mensal, permanente e continuada, asseguradas a readmissão ou a promoção na inatividade, nas condições estabelecidas no caput e nos §§ 1o e 5o do art. 8o do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;

III - contagem, para todos os efeitos, do tempo em que o anistia do político esteve compelido ao afastamento de suas atividades profissionais, em virtude de punição ou de fundada ameaça de punição, por motivo exclusivamente político, vedada a exigência de recolhimento de quaisquer contribuições previdenciárias;

IV - conclusão do curso, em escola pública, ou, na falta, com prioridade para bolsa de estudo, a partir do período letivo interrompido, para o punido na condição de estudante, em escola pública, ou registro do respectivo diploma para os que concluíram curso em instituições de ensino no exterior, mesmo que este não tenha correspondente no Brasil, exigindo-se para isso o diploma ou certificado de conclusão do curso em instituição de reconhecido prestígio internacional; e

V - reintegração dos servidores públicos civis e dos empregados públicos punidos, por interrupção de atividade profissional em decorrência de decisão dos trabalhadores, por adesão à greve em serviço público e em atividades essenciais de interesse da segurança nacional por motivo político.

Parágrafo único. Aqueles que foram afastados em processos administrativos, instalados com base na legislação de exceção, sem direito ao contraditório e à própria defesa, e impedidos de conhecer os motivos e fundamentos da decisão, serão reintegrados em seus cargos.

Art. 2o São declarados anistiados políticos aqueles que, no período de 18 de setembro de 1946 até 5 de outubro de 1988, por motivação exclusivamente política, foram:

I - atingidos por atos institucionais ou complementares, ou de exceção na plena abrangência do termo;

II - punidos com transferência para localidade diversa daquela onde exerciam suas atividades profissionais, impondo-se mudanças de local de residência;

III - punidos com perda de comissões já incorporadas ao contrato de trabalho ou inerentes às suas carreiras administrativas;

IV - compelidos ao afastamento da atividade profissional remunerada, para acompanhar o cônjuge;

V - impedidos de exercer, na vida civil, atividade profissional específica em decorrência das Portarias Reservadas do Ministério da Aeronáutica no S-50-GM5, de 19 de junho de 1964, e no S-285-GM5;

VI - punidos, demitidos ou compelidos ao afastamento das atividades remuneradas que exerciam, bem como impedidos de exercer atividades profissionais em virtude de pressões ostensivas ou expedientes oficiais sigilosos, sendo trabalhadores do setor privado ou dirigentes e representantes sindicais, nos termos do § 2o do art. 8o do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;

VII - punidos com fundamento em atos de exceção, institucionais ou complementares, ou sofreram punição disciplinar, sendo estudantes;

VIII - abrangidos pelo Decreto Legislativo no 18, de 15 de dezembro de 1961, e pelo Decreto-Lei no 864, de 12 de setembro de 1969;

IX - demitidos, sendo servidores públicos civis e empregados em todos os níveis de governo ou em suas fundações públicas, empresas públicas ou empresas mistas ou sob controle estatal, exceto nos Comandos militares no que se refere ao disposto no § 5o do art. 8o do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;

X - punidos com a cassação da aposentadoria ou disponibilidade;

XI - desligados, licenciados, expulsos ou de qualquer forma compelidos ao afastamento de suas atividades remuneradas, ainda que com fundamento na legislação comum, ou decorrentes de expedientes oficiais sigilosos.

XII - punidos com a transferência para a reserva remunerada, reformados, ou, já na condição de inativos, com perda de proventos, por atos de exceção, institucionais ou complementares, na plena abrangência do termo;

XIII - compelidos a exercer gratuitamente mandato eletivo de vereador, por força de atos institucionais;

XIV - punidos com a cassação de seus mandatos eletivos nos Poderes Legislativo ou Executivo, em todos os níveis de governo;

XV - na condição de servidores públicos civis ou empregados em todos os níveis de governo ou de suas fundações, empresas públicas ou de economia mista ou sob controle estatal, punidos ou demitidos por interrupção de atividades profissionais, em decorrência de decisão de trabalhadores;

XVI - sendo servidores públicos, punidos com demissão ou afastamento, e que não requereram retorno ou reversão à atividade, no prazo que transcorreu de 28 de agosto de 1979 a 26 de dezembro do mesmo ano, ou tiveram seu pedido indeferido, arquivado ou não conhecido e tampouco foram considerados aposentados, transferidos para a reserva ou reformados;

XVII - impedidos de tomar posse ou de entrar em exercício de cargo público, nos Poderes Judiciário, Legislativo ou Executivo, em todos os níveis, tendo sido válido o concurso.

§ 1o No caso previsto no inciso XIII, o período de mandato exercido gratuitamente conta-se apenas para efeito de aposentadoria no serviço público e de previdência social.

§ 2o Fica assegurado o direito de requerer a correspondente declaração aos sucessores ou dependentes daquele que seria beneficiário da condição de anistiado político."

No caso em comento, porém, o apelante não se enquadra no conceito de anistiado político, não havendo que se falar em aplicação da Lei 10.559/02.

Do mesmo modo, como o apelante não pretende obter indenização em decorrência de morte ou desaparecimento de parente durante a ditadura militar, tampouco se deve empregar a Lei 9.140/95 (c/c a Lei 10.536/02), que reconhece como mortas pessoas que tenham participado ou tenham sido acusadas de participação em atividades políticas no período de 02.09.1961 a 15.10.1988.

Definidos os contornos, deve-se aplicar ao caso concreto a lei geral pertinente à prescrição para atos que ensejam a responsabilidade do Estado, o Decreto n. 20.910/32, cujo artigo 1º determina que:

"Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Nesse sentido, a jurisprudência:

"CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS DE PERSONALIDADE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.- O autor sustenta que sua ação é imprescritível por se tratar de indenização por danos morais decorrentes de violação a direitos fundamentais de personalidade. Sua tese não se sustenta na medida em que a petição inicial não narra nenhum tipo de violação a essas modalidades de direitos. Participar de diligências além das atribuições das forças armadas e se sentir constrangido de forma genérica não representa ofensa a direitos dessa natureza.- A imprescritibilidade da ação indenizatória para ressarcimento dos danos morais decorrentes da violação a direitos fundamentais e de personalidade tem sido reconhecida pelo STJ excepcionalmente e especificamente nos casos de ocorrência de prática de tortura e outros atos de violência durante do período de ditadura militar (REsp 379.414/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2002, DJ 17/02/2003, p. 225; AgRg no REsp 1372652/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 31/03/2015).- No caso dos autos, não foram narrados fatos que pudessem ser enquadrados na regra excepcional. Na petição inicial não é possível identificar em que situação concreta teria ocorrido eventual violação à dignidade do autor.- À vista de que a ação foi proposta contra a União, incide a regra geral, qual seja, o prazo prescricional quinquenal de que trata o art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32, o qual foi evidentemente ultrapassado, pois o serviço militar foi prestado de 15.01.1961 a 15.10.1961 e o presente pleito apresentado em 13.08.2009.- Apelação desprovida." (AC 00036055320094036002, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO- CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - DANOS MATERIAIS E MORAIS -PERSEGUIÇÃO POLÍTICA - NÃO COMPROVAÇÃO - DECRETO-LEI Nº 20.910/32 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONSUMADA. 1. Se a parte sentiu-se prejudicada pelo

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 233/855

indeferimento da prova testemunhal, deveria ter lançado mão, oportunamente, da via adequada para atacar a decisão, sob pena de preclusão. Ademais, no sistema da persuasão racional, compete ao magistrado, a fim de formar sua convicção, delimitar a extensão e profundidade da instrução processual. Inteligência dos arts. 125, II, e 131 do CPC. 2. Inexistem nos autos elementos mínimos a indicar que os eventos narrados pelo autor - negativa da concessão da bolsa e desligamento dos quadros do INPE - tenham decorrido de perseguição política, razão pela qual se revela despicienda a discussão em torno da imprescritibilidade das ações fundadas em atos estatais cometidos durante o regime de exceção. 3. Ainda que se considerem ilegítimos os atos vergastados, a presente situação deve subsumir-se à regra geral prevista no art. 1º do Decreto nº 20910/32, a qual estabelece o prazo prescricional da pretensão de indenização contra a Fazenda Pública. 4. Considerando que a eventual lesão ao direito do autor ocorreu entre os anos de 1971 e 1974 e que a presente demanda foi ajuizada somente em agosto de 2.004, encontra-se ultrapassado o lustro prescricional. 5. Apelação a que se nega provimento." (AC 00243234420044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

Sendo assim, considerando que os fatos que deram ensejo à propositura da ação ocorreram de 15.07.1968 a 14.06.1969, ao passo que a ação foi ajuizada em 07.08.2009, o lustro prescricional previsto no artigo 1º do Decreto n. 20.910/82 foi, em muito, ultrapassado, razão pela qual a sentença que reconheceu a prescrição há de ser mantida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 21 de janeiro de 2016.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008609-70.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008609-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANTONIO CARLOS CORREA
ADVOGADO : SP231848 ADRIANO GAVA e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00086097020114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela parte autora e pela União Federal nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a anulação do débito fiscal objeto do Aviso de Cobrança para pessoa física de Imposto de Renda declarado e não pago no ano-calendário 2009, no valor de R\$ 35.913,20 (trinta e cinco mil, novecentos e treze reais e vinte centavos), incidente sobre verbas previdenciárias recebidas em sede de requerimento administrativo perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e tributado sobre o montante global, de uma só vez, no ano-calendário do recebimento dos rendimentos, bem como a repetição dos valores retidos indevidamente pelo INSS no valor de R\$ 1.365,13 (um mil, trezentos e sessenta e cinco reais e treze centavos). Em face da decisão que concedeu a tutela antecipada para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a União interpôs agravo de instrumento que foi convertido em agravo retido pela então relatora (AI nº 0010887-04.2012.4.03.0000 - autos em apenso). A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para determinar a anulação do débito fiscal objeto do Aviso de Cobrança, bem como determinar a retificação das declarações de ajuste anual da parte autora, devendo a Secretaria da Receita Federal levar em consideração os valores atrasados de seu benefício previdenciário e pagos de forma acumulada, tendo como base de cálculo os valores que deveriam ter sido pagos mês a mês à parte autora, sobre os quais deverá incidir a respectiva alíquota, de acordo com a faixa de rendimentos verificada nos termos da legislação tributária. Ainda, fixou a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários de seu patrono.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apela, sustentando a existência de sucumbência mínima e pugnando pela condenação da União Federal no pagamento da verba honorária. Subsidiariamente, pugna seja fixada a responsabilidade de cada litigante na exata proporção do decaimento do pedido.

A União recorre, preliminarmente reiterando o agravo retido interposto e, no mérito, alegando que o legislador ordinário (art. 12 da Lei nº 7.713/88 e art. 640 do Decreto nº 3.000/99), ao regulamentar a hipótese de incidência do Imposto de Renda, estabeleceu o "regime de

caixa" para tributação dos rendimentos das pessoas físicas, estabelecendo seja considerado o valor total dos rendimentos mensais, independentemente da acumulação.

Com as contrarrazões da União Federal, 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.

As razões do agravo retido confundem-se com a análise do mérito da apelação da União Federal e com ela será analisada em conjunto.

A parte autora requereu benefício previdenciário perante o INSS, o qual foi concedido fixando-se a Data de Início do Benefício (DIB) em 09 de outubro de 1998, mas implantado definitivamente, com o final do procedimento administrativo, apenas em julho de 2008.

Todavia, em razão da demora na implantação do benefício, foi determinado o pagamento das diferenças relativas a períodos pretéritos (meses/anos) de forma englobada, de uma só vez. O INSS procedeu à retenção do imposto de renda no valor de R\$ 1.365,13 (um mil, trezentos e sessenta e cinco reais e treze centavos).

Realizada a declaração do imposto de renda pela parte autora informando o total dos rendimentos recebidos no ano-calendário de 2009, bem como o valor do imposto de renda retido na fonte pelo INSS, apurou-se um saldo de imposto a pagar no valor de R\$ 35.913,20 (trinta e cinco mil, novecentos e treze reais e vinte centavos), tendo em vista a tributação do imposto de renda pelo chamado "regime de caixa", nos termos do artigo 12, da Lei nº 7.713/1988.

Pretende a Receita Federal a cobrança do tributo declarado e não pago pelo contribuinte no ano-calendário de 2009.

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/segurado 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), porquanto 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)

E, recentemente, o E. Supremo Tribunal Federal também reconheceu a tributação do imposto de renda sobre valores recebidos acumuladamente pelo "regime de competência", em sede de repercussão geral:

"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos." (RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

Tal entendimento deve ser aplicado ao caso dos autos, muito embora se trate de rendimentos recebidos acumuladamente em sede de requerimento administrativo perante o INSS.

A parte autora também foi sucumbente, vez que, embora determinada a anulação do aviso de cobrança do imposto de renda, também foi determinada a retificação das declarações de ajuste anual da parte autora, devendo a Secretaria da Receita Federal levar em consideração os valores atrasados de seu benefício previdenciário e pagos de forma acumulada, tendo como base de cálculo os valores que deveriam ter sido pagos mês a mês à parte autora, sobre os quais deverá incidir a respectiva alíquota, de acordo com a faixa de rendimentos verificada nos termos da legislação tributária, o que poderá gerar saldo de imposto a pagar, caso os valores recebidos pelo contribuinte ultrapasse a faixa de isenção do tributo. Ademais, não foi acolhido o pedido de repetição dos valores retidos indevidamente pelo INSS no valor de R\$ 1.365,13 (um mil, trezentos e sessenta e cinco reais e treze centavos).

Por outro lado, embora não se trate de sucumbência mínima, devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados os honorários advocatícios e as despesas, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Desta forma, fixo os honorários advocatícios em R\$ 3.000,00 (três mil reais), devendo a parte autora arcar com 40% (quarenta por cento) desse valor, e a União Federal com 60% (sessenta por cento) desse valor.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo retido, à remessa oficial e à apelação da União, e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora para fixar os honorários advocatícios em R\$ 3.000,00 (três mil reais), devendo a parte autora arcar com 40% (quarenta por cento) desse valor, e a União Federal com 60% (sessenta por cento) desse valor, 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, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043556-23.2014.4.03.6182/SP

2014.61.82.043556-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP163987 CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00435562320144036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face da decisão monocrática de fls. 120/122 que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação do MUNICÍPIO DE SÃO PAULO para reformar a sentença a fim de reconhecer a legitimidade passiva da agravante.

A execução fiscal a que se referem os presentes embargos foi promovida pela Fazenda Pública Municipal de São Paulo em face da CEF, visando a cobrança de IPTU sobre imóvel construído no âmbito do programa destinado a propiciar moradia de baixa renda (PAR - Programa de Arrendamento Residencial instituído pela Lei nº 10.188/2001), relativos aos exercícios de 2010 e 2011.

A decisão monocrática de fls. 120/122 deu provimento a apelação do Município sob entendimento de que os bens e direitos que integram o Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), criado para operacionalização do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), não integram o ativo da Caixa Econômica Federal, mas os imóveis são por ela mantidos sob propriedade fiduciária e, portanto, enquanto não alienados a terceiro, são de sua responsabilidade os pagamentos dos IPTUs. Não sendo reconhecida a imunidade tributária recíproca requerida.

Em seu inconformismo a agravante, reitera as razões da apelação, alegando a ilegitimidade passiva, para que seja reconhecida a imunidade tributária e a ocorrência da remissão conforme previsto na lei municipal nº 15.891/2013.

Cumpra decidir.

A decisão atacada merece retratação.

A Terceira Turma desta E. Corte possui entendimento no sentido de que os bens e direitos que integram o Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), criado para operacionalização do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), não integram o ativo da Caixa Econômica Federal, mas os imóveis são por ela mantidos sob propriedade fiduciária e, portanto, enquanto não alienados a terceiro, são de sua responsabilidade os pagamentos dos IPTU's.

No entanto, não obstante tal entendimento, há previsão de remissão dada pela própria municipalidade conforme lei municipal nº 15.891/2013, vejamos:

Art. 1º O art. 5º da Lei nº 15.360, de 14 de março de 2011, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 5º Ficam isentos do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana - IPTU os imóveis adquiridos pelo Fundo de Arrendamento Residencial - FAR e pelo Fundo de Desenvolvimento Social - FDS, ambos geridos pela Caixa Econômica Federal, para o Programa de Arrendamento Residencial - PAR e para o Programa Minha Casa, Minha Vida - PMCMV, em suas modalidades destinadas à produção de habitação de interesse social, até a conclusão dos desdobros fiscais dos referidos imóveis. Parágrafo único. Vedada a restituição de importâncias recolhidas a este título, ficam remetidos os créditos tributários relativos ao IPTU, vencidos até a data de publicação desta lei, inclusive os inscritos em Dívida Ativa, bem como anistiadas as penalidades de imóveis adquiridos em operações vinculadas aos Programas de Arrendamento Residencial - PAR e Minha Casa, Minha Vida - PMCMV." (NR) (...)"

Ante o exposto, em juízo de retratação, nos termos do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo legal da CEF para manter a sentença ante a remissão prevista em lei municipal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000662-06.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000662-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MUNICIPIO DE SANTO ANDRE SP
ADVOGADO : SP123874 RICARDO MENEGAZ DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006620620144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Fazenda Pública do Município de Santo André/SP em face da sentença de fls. 47/48, que em embargos à execução fiscal opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, julgou procedente o pedido deduzido, extinguindo o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, para desconstituir os créditos de imposto predial constantes das certidões de dívida ativa e condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Por consequência, julgou extinta a execução fiscal processada nos autos principais, com fulcro no art. 267, VI, e §3º, do CPC.

Aduz a Municipalidade, em síntese, que a imunidade apenas se aplica se restar comprovado que há efetiva disponibilidade sobre o bem, ou seja, para gozar efetivamente da imunidade tratada é preciso que a autarquia demonstre, efetivamente, que o bem tributado diga respeito a suas finalidades essenciais.

Em cota de fl. 60, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS reitera a petição inicial e requer a manutenção da sentença.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de conferir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

A imunidade do art. 150, parágrafo 2º, da CF abrange apenas impostos, devendo a ela ser conferida, na esteira da jurisprudência do STF, máxima eficácia jurídica. A imunidade recíproca é imunidade subjetiva reputada essencial ao pacto federativo, não podendo ser restringida sequer pelo poder constituinte derivado.

Além disso, labora em favor da autarquia previdenciária a presunção de legitimidade de sua atuação, inclusive relativamente a seu patrimônio, sendo impensável outorgar-lhe o ônus de demonstrar a referida vinculação às atividades essenciais. Com efeito, partindo-se do princípio de que todo o patrimônio das entidades públicas deve estar, como regra, vinculado a suas atividades essenciais, não se pode, presumindo outra destinação, lançar sobre a autarquia o ônus de comprovar o regular uso do bem. Inclusive, o requisito da vinculação às atividades essenciais não exclui nem imóveis alugados (súmula 724, do STF, *mutatis mutandis*), presumindo-se a vinculação dos alugueres à autarquia previdenciária (art. 27, III, da Lei 8.212/1991) e o aproveitamento dos imóveis em prol do interesse público nela insculpido. Nesse contexto, compete à municipalidade credora comprovar a não vinculação do imóvel às atividades da autarquia, para viabilizar a tributação.

Nesse ponto, o tratamento da matéria é distinto daquele dispensado às entidades do art.150, VI, "c", da CF, que, por serem entidades privadas, possuem plena liberdade de disposição patrimonial.

A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMUNIDADE. INCIDÊNCIA DA REGRA DO ART. 150, § 2º, DA CF. REVISÃO DO ACÓRDÃO NA VIA ELEITA. DESCABIMENTO.

1. Na hipótese em foco, o acórdão recorrido decidiu que a cobrança do IPTU restou prejudicada em razão da garantia

constitucional da imunidade de que goza o INSS, ainda que seja o imóvel objeto da tributação alugado a terceiros, conforme interpretação do art. 150, § 2º, da CF.

2. Solucionada a controvérsia sob o prisma constitucional, torna-se inviável a revisão do acórdão na via eleita, ex vi do regime de competência previsto no artigo 105, III, da Constituição de 1988.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ. AgRg no REsp 1336711/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 08/02/2013)

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL - COBRANÇA DO IPTU - PROPRIEDADE DA AUTARQUIA.

1. É a Autarquia imune ao IPTU incidente sobre imóvel de sua propriedade, imunidade que não cessa em caso de aluguel.

2. Ônus de informar ao Fisco que não deve ser suportado pela Autarquia, bem assim a prova da imunidade.

3. Recurso especial improvido.

(STJ. REsp 285.799/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/03/2002, DJ 06/05/2002, p. 270)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MUNICÍPIO DE SÃO PAULO X INSS - IPTU INDEVIDO: IMUNIDADE RECÍPROCA - VINCULAÇÃO DO IMÓVEL AOS FINS ESSENCIAIS - ÔNUS DO EXEQUENTE - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1 - Razão assiste ao INSS, em seu intento de não recolher IPTU, vez que claramente abrangida esta espécie tributária pelo alcance da imunidade recíproca, pois se trata de imposto sobre patrimônio.

2 - Realmente estende-se a vedação firmada no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Magna Carta, consoante seu § 2º, à figura das Autarquias, cujo fim institucional, em essência e por sua lei instituidora, é a prestação do Seguro Social no País, incumbindo, sim e ao oposto, ao erário municipal/exequente/apelante apontar/provar acaso algum bem do acervo autárquico se ponha de fora de tal plexo de finalidades, havendo presunção iuris tantum quanto ao atendimento, pelos seus bens, das finalidades essenciais do INSS.

3 - Como se extrai dos autos, ante o descumprimento de referido ônus por parte da Municipalidade envolvida, claramente indevido o IPTU, no caso vertente. Precedentes.

4 - Improvimento à apelação. Procedência aos embargos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0009270-24.2011.4.03.6182, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 05/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2015)

A despeito das alegações do apelante, razão não lhe assiste, porquanto os fundamentos trazidos no recurso não foram suficientes para infirmar a decisão recorrida.

Ex positis, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002149-60.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002149-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : BARTOLOMEU MACHADO
ADVOGADO : SP203205 ISIDORO BUENO e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00021496020124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação declaratória de nulidade cumulada com indenização por danos morais, ajuizada por **Bartolomeu Machado** em face da **União**, com o fito de obter: i) a declaração de nulidade das Declarações de Imposto de Renda referentes aos exercícios/anos-calendário 2001/2002 a 2010/2011; b) a nulidade das cobranças de dívida tributária lançadas em nome do autor; c) a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

A sentença julgou "*procedente o pedido deduzido pelo autor para o efeito de: a) declarar a não existência de relação jurídico-tributária entre o autor e a União Federal em razão de créditos tributários de responsabilidade das empresas Distric&M Distribuidora de Medicamentos e Cosméticos e Drogeria Popular de Atibaia Ltda. e, de conseqüente, b) declarar a nulidade de cobrança de dívida tributária lançada em nome do autor, sem prejuízo de o Fisco exigir e cobrar dos responsáveis pela constituição fraudulenta das empresas supra nominadas, conforme fundamentação*". A sentença julgou, ainda, improcedentes os pedidos de indenizações a título de danos morais e materiais (f. 274-279) e deixou de condenar as partes ao pagamento de verba honorária em razão da ocorrência de sucumbência recíproca.

O autor apelou (f. 283-291), sustentando, em síntese, que:

- a) a sentença deve ser reformada para que haja condenação da União também ao pagamento de indenização por danos morais, pois a negativação do nome do autor no cadastro de devedores acarretou sérios prejuízos morais ao autor;
- b) a prova testemunhal comprovou que o autor compareceu à Secretaria da Receita Federal por pelo menos três vezes, informando a existência de fraude e requerendo providências, e que a ré manteve-se inerte e não tomou nenhuma providência para solucionar a questão ou ao menos minimizar os prejuízos sofridos pelo autor;
- c) a ré tem, portanto, responsabilidade por omissão, devendo responder por seus atos na forma prevista nos artigos 5º, V e X, 186 e 927 do Código Civil;
- d) como os danos morais decorrem de obrigação legal, independem de prova, pois são *in re ipsa*, de acordo com o entendimento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

A União também apelou (f.293-294), sustentando, em síntese, que:

- a) o autor propôs a presente ação requerendo a declaração de nulidade de Declarações de Imposto de Renda (DIRPFs), o pagamento de indenização por danos materiais e morais, a restituição das despesas com honorários advocatícios contratados com o patrono do autor e a condenação da União em 20% de honorários de sucumbência e despesas processuais;
- b) o autor alegou, ainda, que as empresas Distric&M Distribuidora de Medicamentos e Cosméticos e Drogeria Popular de Atibaia Ltda. foram abertas de forma fraudulenta e que, portanto, o autor não teria responsabilidade sobre os débitos tributários delas decorrentes;
- c) para que restasse caracterizada a falsidade nas Declarações de Imposto de Renda, como pretende o autor, seria necessário que ele apresentasse documentos que permitissem concluir tal ocorrência de forma inequívoca;
- d) não tendo o autor se desincumbido do ônus de provar suas alegações, a sentença deve ser reformada.

Com contrarrazões da União (f. 295-297) e do autor (f. 300-306), vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A questão trazida na presente ação é a possibilidade de o autor obter a declaração de nulidade das Declarações de Imposto de Renda referentes aos exercícios/anos-calendário 2001/2002 a 2010/2011, a nulidade das cobranças de dívida tributária lançada em seu nome, bem como a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

Em verdade, a Secretaria da Receita Federal aceitou e processou Declarações de Imposto de Renda falsas, nas quais constava o autor como sendo proprietário das empresas Distric&M Distribuidora de Medicamentos e Cosméticos Ltda. e Drogeria Popular de Atibaia Ltda. O processamento das referidas Declarações de Imposto de Renda acarretou a inscrição do nome do autor em Dívida Ativa da União, bem como o ajuizamento de ação de execução fiscal, circunstâncias que restaram comprovadas nos autos por meio dos documentos de f. 96, 99-100 e 136-139.

Ao contrário do que alega a União, aliás, a ausência de responsabilidade do autor pelos atos praticados pelas empresas fraudulentas restou atestada nos autos do processo n. 338.01.2007.002600-5, que tramitou na Justiça Estadual, perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Mairiporã/SP, e cuja sentença concluiu que as assinaturas apostas nos atos constitutivos das empresas rés não eram do autor, e sim falsificadas (f. 109-111).

Admitir que o autor tivesse responsabilidade pelos atos praticados pelas empresas fraudulentas consistiria em afronta à eficácia preclusiva da coisa julgada, o que é completamente vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro. Isso porque a questão já foi decidida de modo definitivo nos autos do processo que correu na Justiça Estadual, afigurando-se descabido revolvê-la na presente ação. Nesse sentido, a

jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. IMUNIDADE PREVISTA NO ART. 184, § 5º, DA CF/88. TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA (TDA's) EM PODER DE TERCEIROS. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. PREVALÊNCIA DE DECISÃO ANTERIOR PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO JULGADO POR ESTA CORTE. 1. 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. (...) 3. Deveras, inconformados com a extensão da imunidade reconhecida por esse C. STJ, a Fazenda Nacional e o INCRA intentaram, através de Embargos de Declaração, restringir o alcance da decisão. Pretendiam que o STJ reconhecesse que a imunidade só alcançava o expropriado e não aquelas operações desenvolvidas entre terceiros, assim como os rendimentos dos TDA's de posse desses mesmos terceiros (juros e correção monetária) e o seu ágio e deságio (lucro/ganho de capital), sendo certo que no afã de aclarar o decísum, os embargos restaram rejeitados, por isso que assentou-se: "o sentido do dispositivo constitucional de regência é impedir que o desapropriado tenha, pelo pagamento de impostos, desfalcado o justo preço da indenização que lhe é devida. Por isso, recebendo aquela venda em títulos, até que sejam estes quitados na sua inteireza, não há conceber possam os valores respectivos serem tributados, mesmo quando transferidos a terceiros. (...) A quantia relativa à justa indenização, de que é credor, ficará significativamente desfalcada no caso da alienação dos títulos, o que não ocorreria se o proprietário tivesse o bem para, diretamente, aliená-lo. Por isso mesmo, os impostos não incidem sobre as quantias pertinentes, mesmo ocorrendo o deságio dos títulos." 4. "A isenção (ou imunidade) alcança os impostos de renda e sobre operações financeiras. Nesse sentido, o decidido pela 1ª Seção no MS 1522-0-DF, Relator Ministro Hélio Mosimann (...). 5. **Sob esse ângulo forçoso ressaltar que "a coisa julgada tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas" (art. 468, do CPC).** Nesse sentido, a doutrina de Barbosa Moreira: "Já o problema dos limites objetivos da res iudicata foi enfrentado alhures, em termos peremptórios enfáticos e até redundantes, talvez inspirados na preocupação de preexcluir quaisquer mal-entendidos. Assim, é que o art. 468, reproduz, sem as deformações do art. 287, caput, a fórmula carneluttiana: "A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas". (in *Limites Objetivos da Coisa Julgada no Novo Código de Processo Civil, Temas de Direito Processual, Saraiva, 1977, p. 91*). 6. Destarte, a amplitude do julgado é aferível à luz do seu contexto, como se asseverou no AgRg no Ag 162593/RS, "A coisa julgada refere-se ao dispositivo da sentença. Essa, entretanto, há de ser entendida como a parte do julgamento e que o juiz decide sobre o pedido, podendo ser encontrada no corpo da sentença e não, necessariamente, em sua parte final." (Rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 08.09.1998). 7. (...) 8. **A coisa julgada atinge o pedido e a sua causa de pedir. Destarte, a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474, do CPC) impede que se infirme o resultado a que se chegou em processo anterior com decisão trânsita, ainda que a ação repetida seja outra, mas que por via oblíqua desrespeite o julgado anterior.** 9. Decidido em mandado de segurança preventivo a imunidade tributária dos TDA's em poder de terceiros, mencionando-se, inclusive, operações financeiras com os títulos, mercê de o writ ter sido manejado por uma corretora de valores, cujo repasse tenha se efetivado com ágio ou deságio, torna-se incompatível a autuação da Fazenda, em consideração ao decidido, em ofensa à coisa julgada que se tornou imutável e indiscutível nos limites da lide e da questão decidida (art. 468, do CPC). 10. In casu, o aresto recorrido concluiu que a imunidade prevista no art. 184, § 5º, da CF/88 tem efeito apenas quando os TDA's servem de indenização para desapropriação, incidindo o imposto de renda sobre os ganhos de capital decorrentes da atividade de compra e venda dos referidos títulos, e o acórdão desta Corte, proferido no mandado de segurança preventivo nº 3.191/DF, decidiu que a imunidade conferida pela Constituição aos TDA's subsiste ainda que os títulos tenham sido transferidos a terceiros, revelando-se notória a impossibilidade de sobrevida de ambos os julgados prevalecendo a coisa julgada anterior. (...) O impetrante ofereceu o seu writ exatamente para em Mandado de Segurança preventivo não fosse surpreendido com tributação que entendia indevida, porquanto, caso contrário, a Constituição falaria por si, via simplória interpretação literal do art. 184, § 5º; i) a coisa julgada, in casu, teve contornos bem definidos, muito embora, repita-se, não se questione, in casu, o acerto da decisão; aliás, indiferente porquanto o caso julgado faz do errado o certo; do quadrado, redondo. 12. É cediço na Corte que o TDA, por ser título ao portador, sob a forma cartular, carrega a imunidade no próprio título, ou seja, não incide imposto sobre qualquer operação envolvendo o título, não importando a identidade do proprietário. Nesse sentido: "Dispõe o art. 184, § 5º, da Constituição Federal, que 'são isentas de impostos federais, estaduais e municipais as operações de transferência de imóveis desapropriados para fins de reforma agrária'. Desta forma, pelo fato de os Títulos da Dívida Agrária se incluírem na espécie de título ao portador, onde não há identificação do favorecido, sempre estarão beneficiados pela isenção, independente de estarem em mão de terceiros que não os desapropriados." (MS n.º 8.382/DF, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 11.11.2002); e "A isenção tributária é reconhecida, por se tratar de título ao portador." (MS n.º 8.312/DF, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 07.06.2004) 13. (...) 14. Recurso Especial provido para conceder a ordem." (RESP 200401803615, LUIZ FUX - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:20/02/2006 PG:00224 ..DTPB:.) (grifei)*

Desse modo, estando comprovado que o autor não era o proprietário das empresas fraudulentas e, por via de consequência, que não foi o responsável pela prática do fato gerador que justificasse a cobrança do imposto de renda, é de se concluir que não pode ser a ele imputada referida cobrança.

Sendo assim, acertadamente a sentença declarou a nulidade da cobrança da dívida tributária lançada em nome do autor, devendo a procedência deste pedido ser integralmente mantida.

No que concerne ao pedido de indenização por danos materiais e morais, todavia, não assiste razão ao autor.

De fato, para que haja pagamento de indenização pela União, é necessário comprovar que se trata de hipótese de responsabilidade objetiva do Estado, nos termos previstos no artigo 37, §6º, da Constituição Federal. Para tanto, devem estar demonstrados, no caso concreto: i) o dano; ii) a conduta comissiva ou omissiva do agente do Estado; e iii) o nexo causal entre o evento danoso e a conduta do agente.

Não obstante, na presente ação não restou configurada a responsabilidade objetiva do Estado, haja vista que a cobrança da dívida tributária lançada em nome do autor ocorreu em razão de ato de terceiros, que utilizaram os documentos do autor para constituir as empresas fraudulentas. Tem-se, assim, não um erro imputável aos agentes da Receita Federal, e sim uma conduta criminosa cometida por terceiros, não havendo que se falar em responsabilidade do Estado.

Nesse sentido, a jurisprudência dos Tribunais Superiores:

"Agravamento regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Administrativo. 3. Responsabilidade civil do Estado. Falha no sistema de registro do DETRAN. Indenização por danos materiais e morais. Inexistência. 4. Reexame de conteúdo fático-probatório. Incidência do Enunciado 279 da Súmula do STF. Precedentes. 5. Existência de fundamentos da decisão agravada não impugnados no agravo regimental. Verbete 283 da Súmula desta Corte. 6. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE 586514 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/10/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-234 DIVULG 28-11-2012 PUBLIC 29-11-2012) (grifei)
"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PROVIMENTO. VISTORIA DE VEÍCULO. REGULARIDADE. POSTERIOR VERIFICAÇÃO DE IRREGULARIDADE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE.

1. O Estado não pode ser responsabilizado por ato criminoso de terceiros ou pela culpa do adquirente de veículo de procedência duvidosa, se a Administração não concorreu com ação ou omissão para a prática do ato ilícito, não respondendo pelos danos deste decorrentes.

2. A regularidade da situação de veículo, atestada em vistoria do órgão de trânsito, não é suficiente para firmar a responsabilidade objetiva do Estado, quando se tratar de veículo furtado, posteriormente apreendido. É irrelevante se a tradição ocorreu antes ou depois da vistoria.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1299803/RS, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 13/10/2015) (grifei)

Também foi este o entendimento deste Tribunal, em casos semelhantes ao ora em comento:

"CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. ART. 37, § 6º, CF. CPF. FRAUDE. UTILIZAÇÃO POR TERCEIROS. DANO MORAL E NEXO CAUSAL NÃO COMPROVADOS. IMPROCEDÊNCIA. - Alega a autora que, ao tentar recadastrar seu CPF/MF, tomou conhecimento de que não seria possível em razão de constar em seu nome a empresa Novo Rumo Informática Ltda. e esta não ter apresentado as declarações de imposto de renda. Aduz que ficou surpresa, pois nunca teve ou tem empresa de qualquer natureza em seu nome, não é procuradora ou responde por qualquer sociedade. Acrescenta que comunicou o fato à Polícia Federal, que instaurou inquérito, bem como que requereu à Receita Federal que, no prazo de quinze dias, solucionasse o impasse, restituída a possibilidade de utilizar seu CPF/MF, até então bloqueado. Notícia que, passados mais de 60 dias do pedido, novamente tentou recadastrar o documento, porém sem êxito. Assevera que a falta de regularização tem-lhe causado sérios transtornos, uma vez que não pode comprar a prazo em lugar algum, ter conta bancária, enfim, operar qualquer linha de crédito. Sustenta que a responsabilidade é da Receita Federal, pois a falta de fiscalização ou melhor controle do cadastro de pessoas físicas faz com que estelionatários se aproveitem para utilizar indevidamente nomes de terceiros, como é seu caso, e lhes causem aborrecimentos. Afirma que seu nome encontra-se manchado por culpa do ente público, pois é taxada de má pagadora sem nada dever a título de tributos federais, bem como que tem sua honra atingida por não poder realizar qualquer atividade que exija o cadastro de pessoas físicas, situações que lhe permitem postular a respectiva indenização por danos morais, a qual pleiteia seja fixada em R\$100.000,00 (cem mil reais). - **A Constituição Federal de 1988 impõe ao Estado o dever de indenizar os danos causados a terceiros por seus servidores, independentemente da prova do dolo ou culpa (Art. 37 § 6º).** Tal norma firmou, em nosso sistema jurídico, o postulado da responsabilidade civil objetiva do poder público, sob a modalidade do risco administrativo. A doutrina é pacífica no que toca à sua aplicação em relação aos atos comissivos, contudo diverge em relação aos atos omissivos. Prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o referido princípio constitucional se refere tanto à ação quanto à omissão, o qual encontra apoio na doutrina de Hely Lopes Meirelles, dentre outros. - **In casu, o pleito de reparação do suposto dano moral resulta do bloqueio do CPF da autora pela Receita Federal, que alega a falta de entrega da declaração de imposto de renda pessoa física - DIRPF, bem como o recebimento de rendimentos acima do limite de isenção em 2005, além de existir empresa registrada em seu nome.** Sustenta a apelante que os transtornos que enfrenta em razão do referido bloqueio justificam a indenização pleiteada. A análise da documentação trazida aos autos evidencia a efetiva suspensão do CPF, assim como a existência da sociedade comercial Novo Rumo Informática Ltda. na qual consta o nome da postulante como sócia. Sua inclusão na sociedade, segundo afirma, teria ocorrido mediante fraude, porquanto nunca teve seu CPF furtado, roubado ou perdido, tampouco requereu segunda via (fl. 119). Assim, **a questão controvertida reside na possibilidade de ser indenizada pela União por danos morais.** - Conforme explanado, **a responsabilidade do Estado por danos causados por ação ou omissão de seu agente é objetiva, ou seja, independe da apuração de culpa do funcionário. No caso concreto, todavia, tenho que inexistente. O contrato social da firma deve ser registrado na JUCESP, observado procedimento próprio para sua formalização, que inclui a**

entrega e conferência de fotocópias da documentação que o instrui. Concluído, o processo é encaminhado para inscrição no CNPJ, descabida a recusa, se atendidas as exigências legais. Assim, o ente público demandado não pode ser responsabilizado por eventual dano moral sofrido pela requerente, já que não contribuiu para a elaboração do aludido contrato, nem participou dos atos de registro. Outrossim, as demais contrariedades alegadas pela autora, tais como impossibilidade de comprar a crédito, de abrir conta bancária ou realizar qualquer atividade que exija a regularidade do cadastro de pessoas físicas, não restaram comprovadas. Desse modo, não configurado o nexso causal, liame entre eventual falha atribuída à União e o dano suportado, correta a sentença ao julgar improcedente o pedido de indenização formulado. - Apelação desprovida." (AC 00042755720024036125, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. ERRO NO CADASTRAMENTO DE CPF. DANO MORAL. NÃO COMPROVAÇÃO. 1. Alega o autor que, em 16/03/2002, recebeu uma carta da Secretaria da Receita Federal, com a comunicação de que a sua declaração anual de isento referente ao exercício de 2001 não foi aceita, ao argumento de que deveria ter apresentado a declaração de imposto de renda de pessoa física por figurar como sócio-gerente da Auto Escola Versalhes Ltda. ME, situada na cidade de São Paulo, de modo que seu CPF foi cancelado. Aduz que nunca foi sócio da referida empresa, conforme foi demonstrado na audiência de conciliação da ação de anulação de ato societário, bem como que a órgão fazendário se equivocou no cadastramento do CPF do ex-sócio, ao inverter o quarto e o quinto dígitos, de modo que passou a ser considerado sócio de maneira indevida. Sustenta que faz jus à indenização por danos morais causados pelo equívoco, o que lhe ocasionou diversos problemas, como restrições no comércio local. 2. A responsabilidade civil, seja objetiva ou subjetiva, tem como pressuposto fundamental a demonstração do fato lesivo, bem como do nexso causal entre esse e o dano propriamente dito. 3. Do conjunto probatório dos autos, não se sustentam os danos morais aduzidos caracterizados por perturbação de ordem psíquica ou social. Os fatos efetivamente provados demonstram que o autor experimentou mero aborrecimento, que não justifica a indenização pleiteada. Desse modo, entende-se que o recorrente não se desincumbiu do ônus de provar os fatos alegados, nos moldes do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, uma vez que não demonstrou e nem ao menos trouxe aos autos indícios dos problemas que alegou ter sofrido. 4. Apelação desprovida." (AC 00068316120084036112, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

No mesmo sentido, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DECLARAÇÃO FRAUDULENTE EM NOME DA PARTE AUTORA. COBRANÇA INDEVIDA. ANULAÇÃO DO DÉBITO. DANOS MORAIS. NÃO CONFIGURADOS. 1. As provas acostadas aos autos comprovaram que o crédito tributário foi constituído em decorrência de atos praticados por falsários, que utilizaram os dados do Sr. Severino Barbosa de Sousa para o inserir no quadro societário da Empresa Metalúrgica Electro Indústria e Comércio Ltda. e responsabilizá-lo pelos débitos da empresa, realizando, inclusive, declaração de rendimentos falsa. 2. Trata-se, portanto, de uma das diversas formas de tentativa de fraude contra o Fisco, mediante a entrega de falsas declarações de Imposto de Renda da Pessoa Física feitas por terceiros em nome dos contribuintes. 3. Da leitura do art. 37, parágrafo 6º, da CF/88, conclui-se que os elementos essenciais para a caracterização da responsabilidade são: a) dano; b) a conduta comissiva ou omissiva do agente do Estado e c) causalidade material entre o eventus damni e a conduta do agente. 4. Na presente demanda não há configuração da responsabilidade civil, dado que à União não cabe responder por danos morais decorrentes de atos de terceiros, que fizeram uso fraudulento de documento da apelada. Logo, não há que se falar em erro imputável à Receita Federal, mas, sim, em conduta criminosa de responsabilidade de outrem. 5. Tendo sucumbido as duas partes, impõe-se que cada uma suporte os honorários de seus próprios advogados. 6. Apelação parcialmente provida, para afastar os danos morais." (AC 00001915020134058201, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data.:12/03/2015 - Página.:156.) (grifei)

Sendo assim, não tendo sido demonstrada a responsabilidade objetiva da União, a pretensão de indenização por danos materiais e morais há de ser afastada, razão pela qual merece ser mantida a sentença tal como lançada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO às apelações do autor e da União.**

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015464-89.2013.4.03.6143/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro(a)
APELADO(A) : MARCIA APARECIDA CARVALHO GASPAROTTO -ME
ADVOGADO : SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro(a)
No. ORIG. : 00154648920134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, em face da sentença de fls. 58/59-v, que em embargos à execução fiscal opostos por *Márcia Aparecida Carvalho Gasparotto ME*, julgou-os parcialmente procedentes, para excluir da exação as cobranças relativas às anuidades e, pela sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios e custas correspondentes.

Aduz o CRF/SP, em síntese, que a Lei nº 6.994/1982 não foi revogada pela Lei nº 9.649/1998 e que a Lei nº 11.000/2004 veio reafirmar, expressamente, a possibilidade dos conselhos fixarem e cobrarem anuidades.

Em contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Embora o artigo 44, da Lei nº 5.991/1973 estabeleça a competência dos órgãos de vigilância sanitária para fiscalizar os estabelecimentos nela relacionados, o Conselho Regional de Farmácia - CRF, por ser órgão de controle de profissões regulamentadas, tem atribuição para lavrar o auto de infração e aplicar multa àqueles que não cumprirem a determinação do artigo 24 da Lei nº 3.820/1960, conforme dispõe o respectivo parágrafo único, *verbis*:

Art. 24. - As empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

Parágrafo único - Aos infratores deste artigo será aplicada pelo respectivo Conselho Regional a multa de valor igual a 1 (um) salário mínimo a 3 (três) salários mínimos regionais, que serão elevados ao dobro no caso de reincidência.

Ademais, ao fixar as atribuições daquelas entidades de classes a Lei nº 3820/1960, em seu art. 10, alíneas "c" e "g", prescreve:

"Art. 10. - As atribuições dos Conselhos Regionais são as seguintes:

(...)

c) fiscalizar o exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações à lei, bem como enviando às autoridades competentes relatórios documentados sobre os fatos que apurarem e cuja solução não seja de sua alçada;

(...)

g) dirimir dúvidas relativas à competência e âmbito das atividades profissionais farmacêuticas, com recurso suspensivo para o Conselho Federal.

(..) "

Ora, conjugando-se o contido na alínea "c", do art. 10 e art. 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/1960, evidencia-se o regular exercício do poder de polícia pelo CRF, pois, ao proceder à fiscalização do exercício do profissional a quem foi outorgada a responsabilidade técnica pelo estabelecimento comercial e, constatada sua permanência no local em período inferior ao estabelecido em lei, ou ausência em parte do período de funcionamento, aplicando as sanções cabíveis pelas autuações, o CRF está agindo exclusivamente dentro daquelas atribuições legais.

Cumpra destacar que, materialmente, é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios cuidar da

saúde (artigo 23, II, da CF) e, concomitantemente, à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar sobre a defesa da saúde (artigo 24, XII, da CF), razão pela qual prevalece o entendimento de que a competência da Vigilância Sanitária não se contrapõe à dos Conselhos Regionais de Farmácia, possuindo ambos a atribuição de fiscalizar, mesmo porque ambos agem sob fundamentos legais diversos, a Vigilância com base no artigo 44 da Lei nº 5.991/1973 e o CRF no regular exercício do poder de polícia, fiscalizando o exercício profissional com fundamento nos artigos 10 e 24, § 1º da Lei 3.820/1960.

Ressalte-se, ainda, que o E. Superior Tribunal de Justiça - STJ tem decidido que os Conselhos Regionais de Farmácia têm a função precípua de fiscalizar e aplicar penalidades às farmácias e drogarias que não cumprirem a obrigação legal de manter um responsável técnico que preste assistência todos os dias e em horário integral de funcionamento do estabelecimento (REsp nº 477065/DF, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ: 24/03/2003, pg. 161; REsp nº 491137/RS, Segunda Turma, Relator Min. Franciulli Netto, DJ 26/05/2003, p. 356).

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. DROGARIAS E FARMÁCIAS. EXIGÊNCIA DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO DURANTE O PERÍODO INTEGRAL DE FUNCIONAMENTO DO RESPECTIVO ESTABELECIMENTO. FISCALIZAÇÃO E AUTUAÇÃO. CONSELHOS REGIONAIS DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA.

*1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento há muito consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que os **Conselhos Regionais de Farmácia possuem competência para fiscalização e autuação das farmácias e drogarias, quanto ao cumprimento da exigência de manterem profissional legalmente habilitado (farmacêutico) durante todo o período de funcionamento dos respectivos estabelecimentos, sob pena de incorrerem em infração passível de multa. Inteligência do art. 24 da Lei n. 3.820/60, c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73.***

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem deixou de apreciar as razões levadas à sua consideração pelo apelante, atinentes à validade das CDAs acostadas aos autos, cabendo àquele Tribunal enfrentar tais questões.

3. Recurso especial a que se dá provimento, para reformar o acórdão e, nessa extensão, reconhecer e declarar a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia para fiscalizar e autuar farmácias e drogarias, no que tange à presença de farmacêutico responsável, durante todo o período de funcionamento do estabelecimento comercial, determinando, na hipótese, o retorno dos autos à Corte de origem para que prossiga no julgamento da causa, sobretudo no que diz respeito à regularidade das CDAs acostadas aos autos.

(STJ. REsp 1382751/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 02/02/2015) grifos nossos

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DROGARIAS E FARMÁCIAS. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O acórdão a quo reconheceu a in competência do recorrente para fiscalizar e aplicar penalidades a estabelecimento farmacêutico, quanto à presença de profissional habilitado.

2. O Conselho Regional de Farmácia tem competência para promover a fiscalização e punição devidas, uma vez que o art. 24 da Lei nº 3.820/60, que cria os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, é claro ao estatuir que farmácias e drogarias devem provar, perante os Conselhos, ter profissionais habilitados e registrados para o exercício de atividades para as quais são necessários, cabendo a aplicação de multa aos infratores pelo Conselho respectivo.

3. As penalidades aplicadas têm amparo no art. 10, "c", da Lei nº 3.820/60, que dá poderes aos Conselhos Regionais para fiscalizar o exercício da profissão e punir as infrações.

4. A Lei nº 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei" (art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento" (§ 1º).

5. Ausência de ilegalidade nas multas aplicadas.

6. Recurso provido".

(REsp 860724/SP, Primeira Turma, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 13/2/2007, v.u., DJ de 1/3/2007, p. 243).

A cobrança da anuidade pelos conselhos profissionais deve seguir a orientação da Lei nº 8.906/1994, que revogou a Lei nº 6.994/1982, a qual fixava anteriormente o valor das anuidades e taxas devidas aos órgãos fiscalizadores do exercício profissional. Não sendo indicada no título executivo a norma legal válida a instituir ou majorar tributo, em obediência ao art. 150 inc. I da CF, art. 9 inc. I do CTN, requisitos constantes do artigo 2º, § 5º, III, da Lei nº 6.830/1980 e, quanto à multa eleitoral, dissociada a penalidade do dispositivo legal que a embasa, são nulas as cobranças, donde de rigor o reconhecimento da nulidade da CDA e, a manutenção da extinção da execução fiscal. Portanto, estando a Lei n. 6.994/1982 revogada pela Lei nº 8.904/1994 (Estatuto da OAB), aplica-se a lei nova imediatamente a partir de sua vigência. *Precedentes: REsp 396.751/RS, DJU de 29/03/06; REsp 181.909/RS, DJ 01/12/2006; REsp nº 191.115/RS, DJU de 15/03/1999; REsp 251.674/RS, DJ 01/08/2000; REsp 273.673/SC, DJU de 11/12/2000.*

Sob outro aspecto, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da invalidade de resoluções de conselhos profissionais para o

trato da majoração do valor de anuidades, em contraste com os critérios fixados pela legislação, tanto a específica do valor-teto, como a geral de desindexação da economia, devendo ser observado o princípio da legalidade na cobrança de tais contribuições.

Neste sentido, os seguintes acórdãos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, "CAPUT") - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART. 150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

(STF. RE 613799 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 17/05/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-107 DIVULG 03-06-2011 PUBLIC 06-06-2011)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.

1. Entendimento do STJ de que, no período de março/91 a dezembro/91, (compreendido entre a extinção do mvr e a criação da UFIR) não há por que incidir atualização monetária sobre as anuidades dos conselhos profissionais, tendo em vista a inexistência de previsão legal.

2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.

3. Não cabe recurso especial por divergência jurisprudencial se o acórdão recorrido decidiu no mesmo sentido da orientação firmada nesta Corte. Incidência da Súmula 83/STJ.

4. Recurso especial não provido.

(STJ. REsp 1074932/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 05/11/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. CONSELHO REGIONAL PROFISSIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DA ANUIDADE. MAJORAÇÃO POR ATO ADMINISTRATIVO INFRALEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

As anuidades cobradas pelos Conselhos de fiscalização profissional, com exceção daquelas devidas à Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, ostentam natureza tributária.

Cuidando-se de contribuições sociais de interesse das categorias profissionais, o art. 149, da CF/1988, estabelece a competência exclusiva da União para instituí-las, devendo ser observados os arts. 146, inciso III, e 150, inciso I e III, ambos do texto constitucional. A Resolução CFMV n. 636/1996 majorou indevidamente o valor da anuidade por meio de resolução, em nítida afronta ao inciso I, do art. 150, a CF/1988. A Lei n. 5.517/1968 deve ser interpretada segundo o regime constitucional em vigor, o qual conferiu às anuidades das categorias profissionais a natureza jurídica de contribuições sociais (art. 149, da CF/1988). O poder conferido ao Conselho Federal de Medicina Veterinária encontra-se limitado pelos princípios gerais tributários, dentre os quais o da reserva legal. Precedentes. Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0048318-28.2000.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 16/12/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2011 PÁGINA: 651)

AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA. FIXAÇÃO DE ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RESTITUIÇÃO.

1. As contribuições devidas ao Conselho Regional de Psicologia revestem-se de natureza tributária, de sorte que sua instituição, valoração e cobrança dependem de ato legislativo.

2. Entendimento pacificado no âmbito do Colendo STJ (REsp nº 362.278/RS). Precedentes desta E. Corte.

3. Assim, consoante expressa previsão do art. 149 da Carta Maior, as anuidades devidas aos conselhos profissionais são consideradas contribuições de interesse das categorias profissionais e diante de sua natureza tributária, subordinam-se aos ditames dos art's. 146, III, 150, I e III.

4. Neste contexto, foi recepcionada pela Constituição/88 a Lei nº 6.994 /82, que estabelecia os critérios para a fixação das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização profissional.

5. A Lei nº 8.906/94, ao instituir o Estatuto do Advogado, não revogou a Lei nº 6.994 /82. Por serem incompatíveis entre si, esta última apenas deixou de ser aplicável à OAB ante o princípio da especialidade, permanecendo válida para os demais conselhos profissionais.

6. **Com o advento da Lei nº 9.649/98 é que veio a efetiva revogação da Lei nº 6.994 /82. Porém, a mesma foi declarada inconstitucional pelo Pretório Excelso, no julgamento da ADIN nº 1.717, retornando ao status quo ante. E embora a Lei nº 11.000/04 ainda não tenha seguido o mesmo destino, jurisprudência e doutrina entendem não ser aplicável, posto que reproduz a norma eivada de vício e reconhecida como inconstitucional. Bem por isso já reconhecida repercussão geral a propósito de poderem ou não os conselhos profissionais fixar suas contribuições por meio de resoluções internas (ARE 641243 - Rel. Mi. Dias Toffoli).**

7. Tal o contexto, a fixação do valor da anuidade devida ao Conselho Regional de Psicologia, com a extinção da mvr de que cuidava a Lei nº 6.994 /82 pela Lei nº 8.177/91 e posteriormente, sobrevivendo a criação da UFIR pelo advento da Lei nº 8.383/91, deve adotar este último indexador.

8. Sob esta perspectiva, a autora, pessoa física, estava adstrita ao pagamento de anuidade equivalente a duas vezes o Maior

Valor de Referência (MRV) vigente (Lei nº 6.994/82: art. 1º, § 1º, "a"), a ser convertido em Unidade Fiscal de Referência (UFIR) (Lei nº 8.383/91: art. 3º, inciso II), tomando-se como divisor a cifra de Cr\$ 126,8621, resultando em 35,72 (trinta e cinco vírgula setenta e duas) UFIR's o valor individual das referidas anuidades, até a extinção desta em 2000, quando a atualização passará a ser o IPCA.

9. Em havendo recolhimentos superiores ao valor assim calculado, devem ser restituídos à autoria, observada a prescrição quinquenal, com incidência tão só da taxa SELIC, por já comportar juros e atualização monetária.

10. Apelo do Conselho improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0009994-44.2011.4.03.6112, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 08/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014) grifamos

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM - ANUIDADE PROFISSIONAL - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO VALOR POR MEIO DE RESOLUÇÃO - RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE - IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENDER O EXERCÍCIO PROFISSIONAL EM VIRTUDE DE INADIMPLEMTO.

I - Os Conselhos Regionais de Enfermagem, criados pela Lei nº 5.905/73, podem cobrar anuidade de seus profissionais, cujo valor encontra limites na Lei nº 6.994/82, não revogada pela Lei nº 8.906/94.

II - Estabelece o artigo 149 da Constituição Federal competir exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas. O artigo 150, I, por sua vez, veda às pessoas jurídicas de direito público interno exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça, o que configura uma garantia do contribuinte.

III - Os conselhos de classe profissional têm natureza de autarquia, segundo já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal, de forma que são considerados pessoas jurídicas de direito público interno (art. 41, IV, Código Civil), razão pela qual devem atenção ao comando constitucional que veda a majoração do tributo sem lei antecedente, sendo manifestamente impossível, por conseguinte, a sua fixação por meio de ato normativo inferior.

IV - O Maior Valor de Referência (mvr) foi extinto pelo artigo 3º, III, da Lei nº 8.177/91, ficando instituída, pela Lei 8.383/91, a Unidade Fiscal de Referência - UFIR - como parâmetro para atualização monetária em cruzeiros para tributos federais, utilizando como divisor, no caso de anuidades, o valor de Cr\$ 126,86 (artigo 3º, II), estabelecendo, assim, o valor máximo da anuidade dos conselhos em 35,72 UFIR's, até a extinção desta em 2000, quando a atualização passará a ser o IPCA.

V - Precedentes.

VI - O pedido de devolução das quantias indevidamente pagas encontra óbice na Súmula nº 271 do Supremo Tribunal Federal, mostrando-se inadequada a via eleita.

VII - O artigo 15 da Lei nº 5.905/73 não confere aos conselhos regionais o direito de suspender o exercício profissional do inadimplente aos cofres da instituição.

VIII - Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0004059-93.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 29/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2011 PÁGINA: 364)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Alegação do CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO de que o v. acórdão embargado é omisso no tocante ao disposto no artigo 97, § 2º, II, do Código Tributário Nacional. Alega que não havia nenhum impedimento legal, antes do advento da UFIR, para que os tributos em geral fossem atualizados pelos índices oficiais de correção monetária.

2. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para fins meramente infringentes e para fins de prequestionamento.

3. Constatou expressamente do julgado vergastado que a correção monetária das anuidades determinada por ato administrativo do conselho profissional deve dar-se pelo índice que retrate o valor real da inflação, de maneira que a extinção do mvr não autorizou os Conselhos de Fiscalização Profissional a fixar livremente o valor de suas anuidades.

4. Citou-se, ainda, jurisprudência desta Corte dispondo que até o advento de nova legislação dispondo sobre a matéria, as anuidades serão devidas na forma da Lei nº 6.994/82, com base no antigo mvr, atualizado pela UFIR, a partir de janeiro de 1992, vedada a atualização no período de fevereiro a dezembro de 1991, e, após a extinção deste índice, aplica-se o IPCA-e, em face da inexistência de outro índice legal - AMS 00012631320024036100/SP, TERCEIRA TURMA, Relator Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS, j. 28/11/2007, DJU 12/12/2007.

5. Do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente (STJ, REsp 767.250/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 10/06/2009).

6. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

7. Embargos de Declaração improvidos.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0000815-20.2006.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 25/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014)

As anuidades devidas aos Conselhos profissionais, por constituírem contribuição de interesse das categorias profissionais, detêm natureza tributária, à luz do art. 149 da Constituição Federal, de sorte que se sujeitam ao princípio da legalidade, devendo ser fixadas e majoradas por lei, a teor do disposto no artigo 150, caput e inciso I, da Constituição Federal de 1988.

Ex positis, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000770-92.2014.4.03.6107/SP

2014.61.07.000770-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : LAERCIO PASCOAL
ADVOGADO : SP258869 THIAGO DANIEL RUFO e outro(a)
No. ORIG. : 00007709220144036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União**, inconformada com a r. sentença proferida em sede de impugnação ao pedido de assistência judiciária gratuita apresentada em face de **Laércio Pascoal**.

O juízo *a quo* rejeitou o incidente de impugnação (f. 18-19).

A União apelou, alegando, em síntese:

a) a existência de indícios suficientes a afastar o estado de pobreza declarado pelo autor nos autos da ação ordinária n. 00030723120134036107, considerando o fato de que recebe benefício previdenciário no importe de R\$ 1.907,36 (mil novecentos e sete reais e trinta e seis centavos), além dos rendimentos obtidos como corretor de imóveis;

b) que, se o autor possui condições financeiras de contratar advogado para cuidar do procedimento de restituição de autos junto ao Tribunal Superior do Trabalho, com sede em Brasília, não pode ser considerado pobre na acepção jurídica do termo, para fins de concessão da assistência judiciária gratuita.

Com contrarrazões (f. 59-71), vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A Lei n. 1.060/50 garante isenção das despesas decorrentes de demanda judicial àqueles que, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, não possuam condições econômicas que lhe permitam pagar as custas processuais e os honorários advocatícios. Segundo o art. 4º da referida lei, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na própria inicial, de que não está em condições de arcar com as despesas do processo.

In casu, constata-se que o autor apresentou declaração de pobreza nos autos da ação ordinária, configurando requisito suficiente à concessão do benefício. Ademais, não há necessidade de que a parte beneficiada comprove o efetivo estado de miserabilidade.

O fato de o autor perceber benefício de aposentadoria e trabalhar como corretor de imóveis para complementação da renda, não ilide a presunção relativa que recai sobre a declaração de pobreza por ele firmada.

Por fim, note-se que a União limitou-se a afirmar a presença de indícios suficientes a afastar o estado de pobreza declarado pelo autor, contudo não logrou êxito em comprovar essa alegação. Portanto, faz jus o autor aos benefícios da assistência judiciária gratuita, devendo ser mantida a sentença tal como lançada.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. DECLARAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS DO REQUERENTE. PRESUNÇÃO IURIS TANTUM. DESCONSTITUIÇÃO. ÔNUS DA PARTE ADVERSA. VERACIDADE NÃO INFIRMADA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Controvérsia que orbita em torno da concessão do benefício da gratuidade de justiça pelas instâncias de origem com base na declaração de insuficiência de recursos do impugnado, cuja veracidade não foi afastada apesar da contrariedade do impugnante. 2. No caso de concessão da assistência judiciária gratuita, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza. 3. O Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, o que mostra inviável a revisão do acórdão por esta Corte, pois infirmar tal fundamento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido" ...EMEN: (AGA 201000477499, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:24/05/2011 ..DTPB:.) (grifei)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. DIÁRIA DE ASILADO. CONVERSÃO EM AUXÍLIO-INVALIDEZ. PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. OMISSÃO VERIFICADA. NECESSIDADE DE SANEAMENTO DO VÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que a gratuidade de justiça pode ser requerida em qualquer fase do processo, ante a imprevisibilidade de infortúnios financeiros que podem atingir as partes, sendo suficiente para a sua obtenção a simples afirmação do estado de pobreza, a qual goza de presunção iuris tantum. Outrossim, os efeitos da concessão do benefício são ex nunc, ou seja, não retroagem. 2. Embargos de declaração acolhidos para deferir o pedido de assistência judiciária gratuita".

..EMEN:(EAERES 200901275268, MARCO AURÉLIO BELLIZZE - QUINTA TURMA, DJE DATA:13/08/2013 ..DTPB:.) (grifei)
"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE POBREZA. DESNECESSIDADE DO REQUERENTE COMPROVAR SUA SITUAÇÃO. 1. É desnecessária a comprovação do estado de pobreza pelo requerente, a fim de lograr a concessão da assistência judiciária, sendo suficiente a sua afirmação de que não está em condições para arcar com as custas processuais, presumindo-se a condição de pobreza, até prova em contrário. 2. Agravo regimental desprovido". [Tab] ..EMEN:(AGA 200701264289, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/11/2007 PG.00283 ..DTPB:.)

Nesse sentido, também a jurisprudência desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. COMPROVAÇÃO DA SUFICIÊNCIA ECONÔMICA A CARGO DA IMPUGNANTE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Nos termos do § 1º do art. 4º da Lei 1060/50, a presunção de pobreza é relativa, cabendo a parte impugnante a prova em contrário, bastando, para o deferimento dos benefícios da justiça gratuita, a alegação de hipossuficiência. Precedentes do E. STF e STJ. 2. O artigo 2º, parágrafo único, da Lei nº 1.060/50 considera como necessitado todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo de seu sustento ou da família. O artigo 4º da aludida lei dispõe que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição, nos termos da lei, gozando então dos benefícios. 3. O ônus da prova da suficiência do demandante cabe ao impugnante, nos termos do disposto no artigo 7º da Lei nº 1.060/50. (...). 8. Insuficiência da prova produzida pela União para desconstituir a presunção de veracidade da declaração apresentada pelo réu, ora impugnado. 9. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, a que se nega [Tab] provimento". (AC 00057177520124036103, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO.) (grifei)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. LEI Nº 1.060/1950. PRESUNÇÃO RELATIVA DA DECLARAÇÃO DE POBREZA. AUSÊNCIA DE PROVAS SOBRE A SUFICIÊNCIA DE RECURSOS. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INOMINADO. (...). 3 - Ressalto que a assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no artigo 5º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, principalmente aos que comprovarem insuficiência de recursos. 4 - Essa preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988. 5 - A Lei nº 1.060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade. 6 - Portanto, de acordo com o artigo 4º, §1º da Lei n.º 1060/50, o ônus de provar a suficiência de recursos é da parte que impugna a assistência judiciária gratuita. Não havendo provas suficientes, o julgador deve utilizar o ônus objetivo da prova para manter o benefício. 7 - No caso, não há qualquer prova para demonstrar a suficiência de recursos dos autores da ação principal. 8 - O valor da causa ou prejuízo auferido não é motivo para considerar os autores suficientes, nem o tamanho da propriedade, 0,28 alqueires, denota o latifúndio pretendido pela impugnante. 9 - Negado provimento ao agravo inominado". (AC 00023703320094036105, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3

Judicial 1 DATA:03/03/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:)(grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO À JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. LEI Nº 1.060/50. APELAÇÃO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. **O benefício da assistência judiciária não está atrelado a uma situação de miserabilidade, ou seja, basta que o indivíduo não tenha condições de arcar com o próprio sustento e/ou de sua família com sua remuneração mensal.** O art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária. Apelação a que se dá provimento. (AC 00094550820114036103, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:)(grifei)

"APELAÇÃO. IMPUGNAÇÃO À GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. AUSÊNCIA DE PROVA CAPAZ DE ELIDIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. 1. A hipossuficiência exigida pela Lei nº 1.060/50 deve ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de arcar o indivíduo com as custas e despesas do processo sem prejuízo de sua subsistência e da de sua família, sendo que a declaração acostada à fl. 174 faz presunção nesse sentido, nos termos do § 1º do artigo 4º da Lei n. 1.060/50. 2. **O benefício ora impugnado não é exclusividade do jurisdicionado que, independentemente dos impactos financeiros de cada processo, não tenha condições de enfrentá-los, podendo ser, também, concedido ao titular de patrimônio razoável ou substancial, desde que a causa apresente uma dimensão de despesas incompatível com a sua capacidade econômica.** 3. **O valor dado à causa nos autos da ação ordinária na qual a justiça gratuita é pleiteada (R\$ 1.125.000,00 - fl. 177), que serve de parâmetro para o cálculo das principais despesas processuais, exigirá desembolsos significativos de quem recebe, segundo alegado pela União, proventos na ordem de R\$ 5.000,00.** 4. A existência de patrimônio imobilizado não significa que a parte possa arcar com as custas do processo. 5. Tais circunstâncias, englobadamente consideradas, permitem formar um juízo de convicção sobre a necessidade do deferimento da justiça gratuita, tornando desnecessária a dilação probatória para se chegar a tal conclusão, sendo, pois, descabido o pedido de anulação da sentença para produção de provas. 6. **A União, ao impugnar o pleito de justiça gratuita, não se desincumbiu da prova a que se refere a norma acima transcrita, não elidindo a presunção que milita em favor da declaração de pobreza, limitando-se a afirmar que a demandante não furia jus ao benefício por receber proventos em torno de R\$ 5.000,00 e residência em local considerado de classe média alta, o que, consoante todo o exposto, não é capaz de impedir a concessão do benefício.** 7. Apelação a que se nega provimento. (AC 00045606620094036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:)(grifei)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016762-85.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016762-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LUIZ CARLOS ROMANHOLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP162312 MARCELO DA SILVA PRADO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00167628520124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Luiz Carlos Romanholi**.

O juízo a quo reconheceu o direito do autor "[...] ao não recolhimento do IRPF sobre o ganho de capital na alienação da participação societária em Frigorífico Marba Ltda. relativa a quotas adquiridas na vigência e nas condições do artigo 4º, d, do Decreto-Lei nº 1.510/76." (f. 245).

A apelante alega, em síntese, que:

a) "[...] o titular de um direito (vender ações ou quotas adquiridas há mais de cinco anos, com isenção do IRPF) não o exerceu durante o tempo em que poderia tê-lo feito e, tendo sobrevivido lei que revogou a isenção [...]", razão pela qual deve ser reconhecida a incidência do IRPF sobre o ganho de capital, decorrente da alienação da participação societária;

b) não há o que se falar em direito adquirido à isenção, visto que a necessidade de se manter a participação societária por 5 (cinco) anos não se qualifica como onerosa, portanto, conforme preceitua o artigo 178, do Código Tributário Nacional, a isenção, por não estar presente o requisito condicional imposta pela lei isentiva, deve ser afastada no presente caso.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Sandra Akemi Shimada Kishi, manifestou-se pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

Na hipótese vertente, o impetrante, ora apelado, alienou suas participações societárias na empresa PMC&A Empreendimentos e Consultoria Ltda. em 31.08.2012 e pretende a isenção ao recolhimento do imposto de renda, tendo em vista o disposto no artigo 1º c.c.o artigo 4º, alínea "d", do Decreto-lei nº 1.510/1976, 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.

(...) omissis.

Art. 4º - Não incidirá o imposto de que trata o artigo 1º:

(...) omissis.

d) nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação."

Todavia, tais disposições foram revogadas pela Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, veja-se:

"Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei. (Vide Lei 8.023, de 12.4.90)

(...) omissis.

§ 5º Ficam revogados todos os dispositivos legais concessivos de isenção ou exclusão, da base de cálculo do imposto de renda das pessoas físicas, de rendimentos e proventos de qualquer natureza, bem como os que autorizam redução do imposto por investimento de interesse econômico ou social."

Em relação às isenções, dispõe o Código Tributário Nacional em seu artigo 178 que:

"Art. 178. 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."

Ademais, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 544, no sentido de que "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas."

Resta, portanto, analisar se a situação descrita nos autos se amolda à hipótese de isenção onerosa, ou seja, concedida por prazo certo e em função de certas condições e, nesse sentido, configura direito adquirido do contribuinte.

No caso em apreço, a norma revogada estabelecia a isenção em relação ao imposto de renda incidente nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação.

Nota-se, pois, que foi prevista uma condição, a de que a alienação ocorresse após o decurso de cinco anos da subscrição ou aquisição da participação, que restou implementada pelo autor ao comprovar possuir as quotas societárias desde 25.03.1980 (f. 20-25).

Quanto ao critério do prazo determinado, em que pese a discussão a respeito de o prazo de cinco anos previsto no dispositivo legal ser considerado como prazo certo, verifica-se que os julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça acerca do tema fundamentam-se também no reconhecimento administrativo pelo Fisco da existência do direito adquirido nesses casos.

Vale dizer, consideram falta de razoabilidade o Fisco, que é o titular do direito, reconhecer o direito adquirido do contribuinte nessas hipóteses e o Judiciário manter orientação em sentido contrário, ressaltando-se, inclusive, que tal situação afrontaria aos princípios da segurança jurídica e da isonomia entre os contribuintes que optaram pela via administrativa e aqueles que preferiram a via judicial para discutir a mesma questão.

A respeito do tema, trago à colação os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta e. Corte:

ONEROSA. DECRETO-LEI 1.510/1976. REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/1988. DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO FISCAL. 1. A discussão nos autos consiste na caracterização ou não de direito adquirido de isenção de Imposto de Renda sobre lucro auferido na alienação de ações societárias, isenção esta instituída pelo Decreto-Lei 1.510/1976 e revogada pela Lei 7.713/1988, tendo em vista que a venda das ações ocorreu em janeiro de 2007, ou seja, após a revogação. 2. A legislação em regência (arts. 1º e 4º, "d", do Decreto-Lei 1.510/76) concede isenção de Imposto de Renda sobre lucro auferido por pessoa física em virtude de venda de ações mediante o cumprimento de determinado requisito (condição), qual seja, o de a alienação ocorrer somente após decorridos cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária. Trata-se, portanto, de isenção sob condição onerosa. 3. A isenção onerosa ou condicionada não pode ser revogada ou modificada por lei. Acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 544, que dispõe: "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas". 4. Em minuciosa leitura do art. 4º, "d", do Decreto-Lei 1.510/1976, constata-se que o referido dispositivo legal estabelecia isenção do Imposto de Renda sobre lucro auferido por pessoa física pela venda de ações, se a alienação ocorresse após cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária. 5. In casu, o contribuinte cumpriu os requisitos para o gozo da isenção do Imposto de Renda, nos termos da referida lei, antes mesmo da revogação da norma, tendo direito adquirido ao benefício fiscal. 6. A Primeira Seção passou a adotar orientação em sentido contrário à que foi acolhida pelo Tribunal local, entendendo ser isento do Imposto de Renda o ganho de capital decorrente da alienação de ações societárias após cinco anos da respectiva aquisição, ainda que transacionadas após a vigência da Lei 7.713/1988, conforme previsão do Decreto-Lei 1.510/1976. 7. Agravo Regimental não provido."

(STJ - SEGUNDA TURMA, AARESP 200900823207, HERMAN BENJAMIN, DJE DATA:08/09/2011).

"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 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 - PRIMEIRA TURMA, AGRESP 200902122116, BENEDITO GONÇALVES, DJE DATA:01/06/2011).

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO ONEROSA POR PRAZO INDETERMINADO. DECRETO-LEI 1.510/76. DIREITO ADQUIRIDO. REVOGAÇÃO. ART. 178 DO CTN. 1. Os recorrentes impugnam acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual entendeu não persistir a isenção conferida pelo art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei nº 1.510/76 ao acréscimo patrimonial decorrente da alienação de participação societária realizada após a entrada em vigor da Lei nº 7.713/88. 2. Não obstante as ponderáveis razões do voto apresentado pelo Sr. Ministro Relator, reconheço o direito adquirido do contribuinte que alienou a participação societária após o decurso de cinco anos, ainda que essa alienação tenha ocorrido na vigência da Lei nº 7.713/88, tendo em vista os reiterados pronunciamentos da Fazenda Nacional, pelo órgão máximo de sua instância administrativa, o Conselho Superior de Recursos Fiscais nesse sentido. 3. Recurso especial provido."

(STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, RESP 200901214660, LUIZ FUX, DJE DATA:26/05/2011).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESP PROVIDO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS PARA INTEGRAÇÃO DO ACÓRDÃO. OMISSÃO. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.510/1976. REVOGAÇÃO. LEI 7.713/1988. BENEFÍCIO FISCAL DE CARÁTER PERSONALÍSSIMO. SUCESSÃO "CAUSA MORTIS". EXTENSÃO A TERCEIROS QUE NÃO IMPLEMENTARAM AS EXIGÊNCIAS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PERSONALÍSSIMO. 1. Em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, merece ser integrado o acórdão de fls. 861/866. 2. A isenção prevista no Decreto 1.510/1976 foi revogada com a edição da Lei 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que entrou em vigor em 1º de janeiro de 1989. 3. Não obstante a publicação da Lei nº 7.713/1988 que institui a tributação sobre o lucro auferido na alienação de bens e direitos de qualquer natureza, referida regra não se aplica às participações adquiridas até 31/12/1983. Observância do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. 4. Implementada a condição pelo contribuinte anteriormente à vigência da norma revogadora, vale dizer, feita a alienação transcorridos os cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, não se há de falar em incidência do imposto de renda de pessoa física sobre o ganho de capital auferido ainda que referida alienação tenha ocorrido após a vigência da Lei 7.713/1988. 5. Consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que houve direito adquirido sobre a isenção prevista no Decreto-Lei nº 1.510/1976, desde que satisfeita condição onerosa prevista por prazo determinado, recaindo na impossibilidade de revogação da isenção prevista no artigo 178 do Código Tributário Nacional e no verbete 544 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 6. Portanto, direito adquirido ao benefício fiscal teria o contribuinte que em 01 de janeiro de 1989, tivesse adquirido ou subscrito ações há pelo menos cinco anos, nos exatos termos do Decreto 1.510/1976. 7. Como a condição para fruir a isenção é a subscrição ou aquisição por mais de cinco anos, sem especificar quais os tipos de aquisição tem-se por incluída qualquer tipo de aquisição por atos entre vivos ou por sucessão. 8. Evidentemente, contudo, que referida isenção apenas abarcou as ações adquiridas ou subscritas até cinco anos antes da lei revogadora, hipótese em que não se inserem os impetrantes que as receberam, por herança no ano de 1987, ocasião em que não havia tempo hábil para cumprir as condições nela impostas, e no

ano de 1990 quando referido benefício fiscal já houvera sido revogado. 9. Na hipótese em exame, os beneficiários da isenção seriam os Srs. Celso Toquarto Junqueira e Marco Antônio Franco Junqueira que não exerceram esse direito em vida, porquanto falecidos nos anos de 1987 e 1990. 10. Não procede a alegação de que, pelo fato de a participação societária ter sido decorrente de sucessão hereditária por força da universalidade da transmissão hereditária, as ações vieram para o patrimônio com a marca da isenção (direito), decorrendo daí o reputado direito líquido e certo dos impetrantes, previsto no art. 4º, alínea d, do Decreto-lei 1.510/1976. 11. Como já abordado pelo acórdão embargado, "embora os bens sejam os mesmos, as ações que antes pertenciam aos de cujos, e agora pertencem aos herdeiros, a sua titularidade é diversa. Assim, apenas com a sucessão é que os herdeiros passaram a ter a faculdade de usar, gozar e dispor das ações, razão pela qual, com a revogação do Decreto-lei 1510/76 pela Lei 7713/77, com vigência a partir de 01 de janeiro de 1989, os impetrantes não preencheram o requisitos temporal exigido para o gozo da isenção, não se havendo de falar em direito adquirido à isenção". 12. Rejeitada a assertiva de o sucessor se subrogar em todos os direitos e deveres dos falecidos, incluindo o benefício fiscal da isenção, pois esta se reveste de caráter personalíssimo, não sendo transmitida na herança aos herdeiros. 13. Como ressaltado no voto, possuía direito à isenção de imposto de renda sobre lucro proveniente de alienação de participação societária, nos termos do Decreto-Lei 1.510/76, aquele que, na vigência do diploma legal, preencheu a condição nele estipulada, permanecendo com as ações sob seu domínio por, pelo menos, cinco anos. 14. A isenção tem cunho tributário e refere-se à pessoa física do contribuinte, devendo ser interpretada restritivamente, consoante expressamente dispõe o artigo 111 do Código Tributário Nacional, somente podendo se valer do benefício o seu titular, ou seja, aquele que possui o domínio das ações e as manteve no patrimônio por cinco anos, conforme se infere da redação do Decreto-Lei 1.510/76. 15. O benefício fiscal em questão é personalíssimo, não se transferindo com a herança aos herdeiros. 16. Da data em que os impetrantes passaram a ter o domínio das participações societárias do de cujus Marco Antônio Junqueira Franco (1987) e a data da revogação da isenção, vale dizer 01 de janeiro de 1989, não decorreu o lapso temporal expressamente previsto no Decreto-lei 1.510/1976. 17. Por seu turno, as participações societárias do de cujus Celso Torquato Junqueira que passaram ao domínio dos impetrantes em 1990, se deram quando o Decreto-lei 1.510/1976 já havia sido revogado. 18. De rigor o acolhimento dos embargos de declaração opostos pelos impetrantes em face do acórdão de fls. 861/866, de modo a integrá-lo em atenção ao decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, sem, contudo, modificar-lhe a conclusão."

(TRF3 - SEXTA TURMA, AMS 00005987920074036113, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013).

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AFASTAMENTO DA EXTINÇÃO DO FEITO POR FALTA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DOCUMENTO IDÔNEO À COMPROVAÇÃO DO DIREITO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. LUCRO AUFERIDO COM ALIENAÇÃO DE AÇÕES. DECRETO-LEI N.º 1.510/76. ISENÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. 1. A certeza do direito, na impetração do mandado de segurança, não diz respeito à complexidade dos fatos, mas sim à certeza de sua existência, que deve ser comprovada de plano. 2. Não há que se falar em extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de documento essencial para o deslinde da causa, uma vez que os documentos acostados à exordial, mormente o demonstrativo de evolução acionária de fls. 107/109, mostram-se plenamente idôneos a comprovar a existência do direito líquido e certo em comento. 3. A questão cinge-se à existência ou não de direito adquirido à isenção de IRPF, prevista no art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei n.º 1.510/76, mesmo após a sua revogação pela Lei n.º 7.713/88. 4. No presente caso, a de cujus Fernanda Perracini Milani era detentora, desde 03/08/1983, de 4.998.175 (quatro milhões, novecentos e noventa e oito mil, cento e setenta e cinco) ações, que se mantiveram assim pelo prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do Decreto-Lei 1.510/76 e foram alienadas, em 2011, por ela própria, ainda em vida. 5. Assim, o contribuinte que implementou a condição prevista em lei pode se beneficiar da isenção. Trata-se de um direito que se incorpora ao patrimônio jurídico daquele que cumpriu as exigências legais vigentes à época, de modo a poder ser por ele usufruído. 6. Tendo sido pacificada a jurisprudência sobre o tema, por meio de acórdão da 1ª Seção do E. STJ, bem como reconhecido pela Câmara Superior de Recursos Fiscais o direito adquirido dos contribuintes, desde que cumpridos os requisitos objetivos previstos em lei, deve ser concedida a ordem, para garantir o direito líquido e certo da impetrante à isenção do imposto de renda, prevista pelo Decreto-Lei n.º 1.510/76, incidente sobre o ganho de capital, referente à venda, em 2011, das ações escriturais do Banco Itaú S/A, adquiridas no ano de 1983, porquanto foi implementada, durante sua vigência, a condição onerosa de manutenção das cotas de participação societária no patrimônio da de cujus, pelo prazo de 5 (cinco) anos, ainda que a aludida transferência tenha se dado na vigência da Lei n.º 7.713/88, a qual revogou o benefício em testilha. 7. Apelação provida."

(TRF3 - SEXTA TURMA, AMS 00069469820114036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.510/76. REVOGAÇÃO. LEI N.º 7.713/88. DIREITO ADQUIRIDO. 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. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da existência de direito adquirido à isenção do imposto de renda sobre ganhos de capital obtidos na alienação de participações acionárias, caso cumpridas as condições impostas pelo Decreto-lei 1.510/76 antes do advento da norma revogadora (Lei 7.713/88).

3. Caso em que a decisão agravada não negou que a isenção prevista no Decreto-lei 1.510/76 poderia ser revogada a qualquer momento, destacando, inclusive, que o benefício foi extinto com a publicação da Lei 7.713/88. Ocorre que no momento da publicação da norma revogadora já havia transcorrido o prazo previsto na norma revogada, ou seja, cinco anos contados da

aquisição da participação, gerando, com isso, direito adquirido, conforme vasta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, sem amparo, portanto, as alegações de ofensa aos artigos 153, III, e § 2º, I, da Constituição Federal, e 43, 111, 144, 176 e 178 do CTN.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0003240-62.2011.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)

Assim, tendo em vista que foi implementada a condição onerosa antes da vigência da norma revogadora, o autor possui direito adquirido à isenção, nos moldes da legislação anterior, razão pela qual deve ser afastada a incidência do imposto de renda.

Ante o exposto, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, para afastar a incidência do imposto de renda sobre o lucro auferido com a alienação da participação societária do autor, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002891-10.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.002891-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : WILSON ALPONTI
ADVOGADO : SP111996 ANTONIO CARLOS TEIXEIRA e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de indenização ajuizada por **Wilson Alponti** em face da **União**, requerendo a condenação ao pagamento de reparação por danos morais e materiais em razão de cobrança indevida de tributo.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, condenando a União ao pagamento do valor correspondente a oito salários mínimos a título de dano moral.

Os embargos de declaração opostos pelo autor (f. 139-140) foram rejeitados (f. 144-145).

A União apelou (f. 148-169), alegando, em suma, que:

a) a sentença deve ser reformada, pois o ordenamento jurídico vigente não se coaduna com as pretensões do apelado, sendo evidente a impossibilidade jurídica do pedido;

b) o simples ajuizamento de ação de execução fiscal, por si só, não configura ato capaz de configurar ofensa à honra e à dignidade do executado, e, conseqüentemente, dano moral, pois no decorrer da execução fiscal, o executado pode apresentar defesa por meio dos respectivos embargos à execução ou da exceção de pré-executividade, alegando todas as matérias que entender pertinentes;

c) também não restou caracterizada má-fé da Administração, mesmo porque, ao verificar que o débito já havia sido pago, adotou, prontamente, as providências que lhe competiam, e, em oito dias, cancelou a inscrição e pôs fim ao processo.

O autor, por seu turno, apresentou recurso adesivo (f. 180-186), sustentando, em síntese, que:

a) a sentença deve ser parcialmente reformada, pois quedou constatada a ocorrência de desídia grave da ré em razão da cobrança indevida da empresa Helbe, que já estava fechada havia vários anos;

b) o autor compareceu à sede da Receita Federal para tentar resolver administrativamente a questão, mas, como não logrou êxito, interpsôs exceção de pré-executividade, sendo certo que após oito dias da interposição da exceção é que a ré, verificando o inescusável

erro que cometeu, veio a requerer a extinção do processo;

c) em razão do erro cometido pela ré, o autor, pessoa honesta e proba e que já conta com certa idade, passou mal a ponto de ter que recorrer a socorro médico;

d) a cobrança indevida trouxe-lhe problemas de saúde, transtorno, dor e traumas psicológicos aptos a ensejar indenização por dano moral que deve ser majorada para valor que não seja inferior a 10 (dez) vezes nem superior a 20 (vinte) vezes o valor da inicial devidamente atualizado e acrescido de juros de mora.

Com contrarrazões do autor (f. 174-179) e da União (f. 190-212), vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de o autor obter a condenação da União ao pagamento de indenização por danos morais e materiais em razão de cobrança indevida de tributo.

Aduz que em 21.06.2004 a ré ajuizou ação de execução fiscal em face da empresa Helbe Supermercado Ltda., cobrando o montante de R\$16.304,76 (dezesesseis mil trezentos e quatro reais e setenta e seis centavos). A execução fiscal tramitou na Comarca de Barra Bonita sob o nº 138/2004.

Ocorre que referida empresa, que era de propriedade do autor, encerrou suas atividades há vários anos, não restando nenhum passivo a ser cobrado, afigurando-se ilegal a cobrança efetuada pela ré.

Afirma que a cobrança indevida acarretou-lhe danos psíquicos e problemas de saúde, razão pela qual requer a reforma da sentença para condenação da União ao pagamento de indenização por dano moral em valor que não seja inferior a 10 (dez) vezes nem superior a 20 (vinte) vezes o valor da inicial, devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, bem como a condenação ao pagamento de indenização por dano material correspondente ao dobro do valor indevidamente cobrado.

A sentença julgou o feito parcialmente procedente, condenando a União ao pagamento de reparação por danos morais no montante de oito salários mínimos, porém deixando de condená-la ao pagamento de indenização por danos materiais, por entender que não houve má-fé da Administração, que existe regra própria quanto ao cancelamento da inscrição (artigo 26 da Lei 6.830/80) e que isso não gera dano material.

De início, cumpre ressaltar que a responsabilidade do Estado é objetiva, nos termos do artigo 37, §6º, da Constituição Federal, e requer a presença de três elementos: i) prestação de serviço público (serviço mal prestado ou não prestado); ii) dano causado a terceiros; iii) nexo de causalidade entre o dano e a prestação do serviço público.

No caso em comento, restou comprovado o serviço público mal prestado, qual seja, a cobrança indevida de tributos. Isso porque, conforme consta da exceção de pré-executividade oposta por Helbe Supermercado Ltda. e Wilson Alporti nos autos n. 138/2004 (f. 33-47), a suposta dívida de imposto de renda relativa ao exercício de 1996 foi quitada, e a respectiva declaração de rendimentos, entregue no prazo correto.

Logo, a empresa Helbe Supermercado Ltda. nada devia a título de imposto de renda do exercício de 1996, afigurando-se descabida a cobrança efetuada pelo Fisco por meio da execução fiscal ajuizada sob o nº 138/2004 na comarca de Barra Bonita.

O nexo de causalidade entre o serviço público mal prestado e o dano também ficou constatado.

Quanto à indenização por dano material, todavia, não assiste razão ao autor, porquanto a jurisprudência entende que a devolução em dobro do valor indevidamente cobrado somente ocorre quando demonstrada a má-fé do credor. Nesse sentido, não tendo sido evidenciada a má-fé da União, revela-se infundada a pretensão de devolução em dobro da quantia cobrada de modo indevido. Citem-se, a respeito, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DA RÉ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Eg. Corte Superior, é possível a condenação à devolução em dobro (art. 940 do Código Civil) somente quando restar demonstrada a má-fé. E a aferição de existência ou não da referida má-fé ensejaria o necessário reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta instância extraordinária ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 552.166/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 05/11/2015) (grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESCONTOS INDEVIDOS NA CONTA CORRENTE DA AGRAVADA. MÁ-FÉ. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO BANCÁRIO. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. REEXAME DE FATOS E PROVAS.

INVIABILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A alteração da conclusão adotada pela Corte de origem reconhecendo a má-fé do recorrente na cobrança praticada, não

sendo hipótese de engano escusável, implicaria o reexame dos fatos e provas constantes dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice disposto na Súmula n. 7/STJ. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 777.364/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 28/10/2015) (grifei)

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE COBRANÇA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZATÓRIA. TELEFONIA. COBRANÇA INDEVIDA. ART. 475-B, § 1º, DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS NºS 282 E 356 DO STF. PRESCRIÇÃO. TRIENAL. REPETIÇÃO EM DOBRO. MÁ-FÉ NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. SÚMULA Nº 7 DESTA CORTE.

1. Se a matéria posta a exame não foi objeto de debate pelo Tribunal de origem, ressente-se o recurso especial, nesse particular, do indispensável prequestionamento. Aplicação à espécie das Súmulas n.ºs 282 e 356 do STF.

2. Nos termos da jurisprudência da Segunda Seção desta Corte, nas ações de repetição de indébito de valores cobrados indevidamente referentes a serviços não contratados, o prazo prescricional a ser aplicado é o trienal previsto no art. 206, § 3º, V, do CC/2002.

3. **A devolução em dobro dos valores pagos só é cabível em caso de demonstração da má-fé do credor, o que não foi comprovado na hipótese dos autos.**

4. Para adotar conclusão diversa da que chegou a eg. Tribunal a quo no tocante à não ocorrência do dano moral, seria inevitável o revolvimento do arcabouço fático-probatório carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial, a teor do que dispõe a Súmula n.º 7 desta Corte.

5. Não sendo a linha argumentativa apresentada pela agravante capaz de evidenciar a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ele ser integralmente mantido em seus próprios termos.

6. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1523864/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 06/10/2015) (grifei)

Destarte, deve ser integralmente mantida a improcedência do pedido de indenização por dano material.

No que tange ao dano moral, porém, há de ser feita uma ressalva: o dano moral não precisa ser provado, pois o transtorno e o abalo psicológico decorrentes da ação de execução fiscal indevidamente ajuizada são presumidos.

Nesse passo, o entendimento jurisprudencial assente é de que a cobrança indevida de débito fiscal acarreta dano moral ao particular, independentemente de prova do prejuízo porque se trata de *damnum in re ipsa*. Vejam-se, a respeito, alguns precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL INDEVIDA. PRESUNÇÃO DE DANO MORAL (DANO MORAL IN RE IPSA). POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ABALO PSICOLÓGICO RELEVANTE. 1. Ausente a violação ao artigo 535, inciso II, do CPC, quando a Corte de origem aprecia a demanda com fundamentação suficiente. 2. **O ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de valor já quitado ou débito cuja inexistência deveria ser de conhecimento da Fazenda Pública por si só faz presumir a ocorrência de dano moral (dano moral in re ipsa). A caracterização do dano moral em casos que tais prescinde da prova da ocorrência de abalo psicológico relevante. Precedentes: AgRg no Ag 1.163.571/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 3.5.2010; REsp 773.470/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 2.3.2007.** 3. No caso dos autos, a Corte de origem expressamente se manifestou no sentido de reconhecer o dano moral independentemente da comprovação do abalo psicológico sofrido, o que acompanha a jurisprudência deste STJ. 4. Recurso especial não provido." (RESP 200802405273, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/02/2011 ..DTPB:.) (grifei)

"ADMINISTRATIVO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - AJUIZAMENTO INDEVIDO DE AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO PAGO ANTECEDENTEMENTE - DANO MORAL PRESUMIDO - ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL: DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - SÚMULA 284/STF - TESES NÃO PREQUESTIONADAS - SÚMULA 282/STF - VERBA HONORÁRIA - REVISÃO: SÚMULA 7/STJ.

1. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.

2. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a fazer alegações genéricas, sem, contudo, indicar com precisão em que consiste a omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

3. Considera-se não prequestionadas as teses em relação às quais o Tribunal não emitiu qualquer juízo de valor, aplicado-se o enunciado da Súmula 282/STF.

4. **O ajuizamento indevido de execução fiscal poderá justificar o pedido de ressarcimento de danos morais, quando ficar provado ter ocorrido abalo moral. Precedentes que dizem respeito à inscrição indevida em cadastros de proteção ao crédito e a protestos indevidos de título aplicados por analogia.**

5. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(REsp 773.470/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 02/03/2007, p. 280 RDDT vol. 140, p. 127) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MORAIS. ARTIGO 37, § 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 83/STJ. INDENIZAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Ação de Reparação de Danos Materiais e Morais ajuizada em desfavor da União, com fulcro nos artigos 37, § 6º da CF, em face da indevida inscrição do nome do autor na dívida ativa, em cujo bojo restou reconhecida a conduta indevida da Administração Tributária, insindicável nesta Corte (Súmula 07/STJ). 2. O ajuizamento indevido de execução fiscal poderá justificar o pedido de ressarcimento de danos morais, quando ficar provado ter ocorrido abalo moral. Precedentes: REsp 773.470/PR, DJ 02.03.2007; REsp 974.719/SC, DJ 05.11.2007; REsp 1034434/MA, DJ 04.06.2008. 3. É inadmissível o recurso especial manejado pela alínea 'c' do permissivo constitucional quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida. (Súmula 83/STJ). 4. **Inequívoca a responsabilidade estatal, consoante a legislação infraconstitucional e à luz do art. 37 § 6º da CF/1988, bem como escoreita a imputação dos danos morais, nos termos assentados pela Corte de origem, verbis: "(...) Verificado que contra o autor foi movida ação de execução fiscal para a cobrança do crédito tributário correspondente, em razão da indevida inscrição do seu nome em Dívida ativa, não há como desconsiderar a participação da União no dano causado ao demandante. No caso presente, o autor sofreu não só constrangimento, mas indignação e revolta ante o fato de ter sido processado por inscrição indevida de débito na Dívida ativa. Entendendo-se que ficou caracterizada a responsabilidade civil da União pelos danos morais causados ao autor, há de se verificar como pode ser compensado pelo fato. (...) Assim, fixo, a título de indenização por danos morais, o valor de R\$ 2.500,00, reconhecendo como indevida a indenização por danos materiais, na forma em que estabelecido na sentença, porquanto requereu o autor o ressarcimento decorrente dos prejuízos psíquicos sofridos. (...)** 5. A análise acerca da extensão do prejuízo moral causado ao autor, devidamente analisada pela instância a quo para a fixação do quantum indenizatório, resta obstada pelo verbete sumular nº 7/STJ. 6. Recurso especial não conhecido." (RESP 200602578380, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/11/2008 RDDT VOL.:00161 PG:00141 ..DTPB:.) (grifei)

Também é este o entendimento deste Tribunal, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANO MORAL DECORRENTE DE COBRANÇA INDEVIDA DE DÉBITO EM EXECUÇÃO FISCAL. HOMÔNIMO. PROVA DO DANO MORAL. SUFICIÊNCIA DA DEMONSTRAÇÃO DO ATO ILÍCITO. NATUREZA IN RE IPSA. 1 - Trata-se de apelação cível interposta pela autora em face da sentença prolatada nos autos da ação de indenização por dano moras, que julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50. 2- **Trata-se de responsabilidade objetiva, na qual não se indaga a culpa do Poder Público, bastando tão só à prova do ato lesivo e injusto imputável à Administração Pública. Mostra-se, pois, imprescindível a configuração do nexo de causalidade, isto é, uma relação de causa e efeito entre a conduta do agente e o dano que se pretende reparar. Inexistindo o nexo causal, ainda que haja prejuízo sofrido pelo cidadão, não haverá direito à indenização.** 3- Com o aforamento da execução fiscal, a primeira providência é inscrever o nome do devedor junto ao Cartório Distribuidor, seguindo da citação do executado, acentuando no presente caso, que para localizar o endereço da autora, o meirinho percorreu a rua onde mora, questionando vários moradores acerca de sua identidade, eventos que, por óbvio, ocasionaram, sem sombra de dúvidas, transtornos, dissabores e constrangimentos. 4- **A apelada agiu sem as cautelas que seriam exigíveis, de forma negligente, visto que não dispunha de elementos suficientes para identificar a autora e mesmo quanto da sua negativa, não tomou as providências para sua exclusão do polo passivo da execução e cartório distribuidor.** 5- Sobre a alegada falta da prova do prejuízo, em que pese o já demonstrado, **a jurisprudência dos tribunais, inclusive a do Superior Tribunal de Justiça, é pacífica em sustentar que, para que se configure o dano moral e o conseqüente dever de indenizar, há situações em que é prescindível a prova do efetivo prejuízo que, implícito na própria ofensa em si (damnum in re ipsa), dela decorra direta e necessariamente, conforme as regras da experiência comum.** 6- Apelação provida."

(AC 00099512620054036110, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

Quanto à fixação do montante a título de indenização por danos morais, porém, algumas diretrizes hão de ser observadas, tais como a proporcionalidade à ofensa, a condição social e a viabilidade econômica do ofensor e do ofendido. Deve-se ter em conta, ademais, que a indenização não pode acarretar enriquecimento ilícito, nem representar valor irrisório.

Sendo assim, analisando-se o valor estipulado pelo juízo *a quo* a título de indenização por danos morais - oito salários mínimos vigentes na data da sentença (08.2008) - verifica-se que o montante foi condizente com as diretrizes supramencionadas. Isso porque a União não agiu com má-fé e, tão logo tomou conhecimento da cobrança indevida, cancelou a inscrição da dívida, o que restou evidenciado nos autos da execução fiscal nº 138/04 - vide a Certidão de Citação, recebida em 01.08.2005 (f. 27), a exceção de pré-executividade apresentada em 03.08.2005 (f. 34-47) e a informação de cancelamento da dívida fiscal em 04.08.2005 (f. 29-30).

Desse modo, é de rigor a manutenção da condenação ao pagamento de indenização por danos morais, no valor fixado na sentença.

A esse respeito, assim entende a jurisprudência deste Tribunal:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. DANO MORAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN. COBRANÇA INDEVIDA DE ANUIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. 1. **Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.** 2. Verifica-se, in casu, que, em dezembro de 1994, houve cobrança de anuidades atrasadas da autora, dos anos de 1989, 1990, 1991 e 1992, quitados em 30/01/1995 e 02/03/1995, mediante depósitos bancários em favor da ré. Ainda assim, ajuizada ação de execução judicial, na 2ª Vara Federal de Bauru/SP, referente aos indigitados débitos, houve expedição de mandado de penhora e avaliação, em 18/10/1995. A penhora somente não foi efetivada porque o oficial de justiça que

realizou a diligência certificou a apresentação, pela autora, de dois depósitos em crédito do COREN. 3. Apenas em novembro de 1995 o réu comunicou a desistência do feito executivo ao Juízo respectivo, tendo sido causados diversos transtornos e danos de ordem material e moral à autora, naquele período, em face da manutenção da cobrança indevida. 4. Em relação aos danos materiais, o réu reconheceu a procedência do pedido, oferecendo o depósito do valor requerido pela autora. 5. **O dano moral ficou evidenciado na cobrança indevida, gerando humilhação, vergonha e transtornos, corroborados pelos depoimentos testemunhais, inclusive com a inclusão do nome da autora em rol de devedores, afixado em seu local de trabalho.** 6. **Configurada, assim, a ocorrência do dano, da ação negligente do agente e o nexa causal, resta a apuração do quantum indenizatório.** 7. **A fixação da indenização por danos morais deve objetivar a justa reparação do prejuízo, observando: a condição social e viabilidade econômica do ofensor e do ofendido, a proporcionalidade à ofensa, conforme o grau de culpa e a gravidade do dano, não podendo implicar em enriquecimento ilícito, nem valor irrisório.** 8. Diante das peculiaridades do presente caso, entendo correto o quantum fixado pelo r. Juízo a quo, tratando-se de valor adequado à finalidade de reprimir a prática da conduta danosa, não caracterizando valor irrisório, nem abusivo, a ponto de ensejar enriquecimento ilícito do autor. 9. Mantida a atualização monetária fixada na r. sentença, à míngua de impugnação, bem como a condenação em verba honorária. 10. Apelação e remessa oficial improvidas. (APELREEX 13067026119974036108, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei) "**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. DANO MORAL. COBRANÇA DE ANUIDADE. CRECI. INCLUSÃO DO NOME DO AUTOR NO SPC. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PROSEGUIMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL APÓS QUITAÇÃO DO DÉBITO. FIXAÇÃO DE INDENIZAÇÃO.** 1. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexa causal. 2. Decaiu o autor de parte do pedido, restando configurada a litigância de má-fé na tentativa de criar situação que não condiz com a realidade, ao afirmar a falta de notificação da inclusão de seu nome no SPC e nas alegações das repercussões decorrentes de tal fato, quando na verdade tais ocorrências se deram por sua própria culpa. 3. Sob outro aspecto, dano moral evidenciado na indevida manutenção de execução fiscal, objetivando a cobrança de débito já quitado pelo devedor, sendo inegável a desídia perpetrada pelo Conselho, resultando na ofensa à pessoa do autor. 4. **A fixação da indenização por danos morais deve observar: a condição social e viabilidade econômica do ofensor e do ofendido, o grau de culpa, a gravidade do dano, não podendo, outrossim, implicar em abuso ou enriquecimento ilícito.** 5. Diante das peculiaridades do presente caso, correto o valor fixado pelo r. Juízo a quo, ao condenar o réu ao pagamento de indenização ao ora apelante, correspondente ao valor do débito executado, já deduzido montante de igual valor, a título de litigância de má-fé, nos termos do art. 17, II, do CPC. 6. **Tal condenação se adéqua à finalidade de reprimir a prática da conduta danosa, não caracterizando valor abusivo, a ponto de ensejar enriquecimento ilícito do autor, nem irrisório, vez que configura o quantum da inadimplência que originou o litígio.** 7. Mantida a atualização monetária fixada na r. sentença, à míngua de impugnação, bem como a condenação em verba honorária. 8. Apelações e remessa oficial improvidas." (APELREEX 00046274119984036000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/04/2011 PÁGINA: 498 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

Por fim, quanto aos juros e correção monetária, deve-se observar o disposto no Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 134/10, com as alterações efetuadas pela Resolução 267/13), ressaltando que o termo inicial dos juros deve ser a data do evento danoso e o da correção monetária deve ser a data do arbitramento (08.2008 - data da sentença), de acordo com as Súmulas 54 e 362 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO aos recursos de apelação do autor e da União.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005553-41.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005553-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : APICE ARTES GRAFICAS LTDA

ADVOGADO : SP140684 VAGNER MENDES MENEZES e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ > 26ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00055534120124036126 3 Vr SANTO ANDRÉ/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo interposto por **Ápice Artes Gráficas Limitada** contra decisão que deu parcial provimento ao reexame necessário e provimento ao recurso da **União (Fazenda Nacional)** em sede de mandado de segurança.

No curso do procedimento recursal, a impetrante, ora agravante, desistiu do aludido agravo legal (f. 208).

Ante o exposto, homologo a desistência do recurso, com fulcro no art. 501 do Código de Processo Civil, combinado com o inciso VI do art. 33 do Regimento Interno desta Corte.

A certidão deverá ser requerida no juízo singular mediante recolhimento de custas.

Deixo de impor condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/2009 e das Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e 112 do Supremo Tribunal Federal.

Custas *ex-lege*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos próprios, remetam-se os autos ao juízo *a quo*, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007633-77.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.007633-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ITECOM ELETRONICA LTDA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00076337720044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Com condenação em honorários advocatícios. Sem remessa oficial.

A União apela aduzindo, em síntese, que houve ajuizamento da ação dentro do prazo de cinco anos a partir da constituição do débito. A demora na citação não ocorreu por desídia da UNIÃO, devendo ser aplicado ao caso a Súmula 106 do STJ e o art. 219, §1º do CPC. Requereu o prosseguimento do feito.

Apelação recebida em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Cumprido decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A dívida ativa que embasa a presente execução tem como fato gerador o IRPJ - lucro presumido referente às competências de 07/1999 e 10/1999, constituída mediante DCTF's entregues em 11/11/1999 e 11/02/2000 (fs. 70,71), inscrita em dívida ativa em 30/07/2004.

Ação ajuizada em 08/11/2004. Despacho de cite-se proferido em 10/12/2004.

A executada não foi localizada por ocasião da citação via AR. Em seguida foi solicitada a suspensão dos autos por 90 dias para diligências, pedidos realizados em 28/11/05 e 08/08/06 (fs. 19,25). Em 08/11/07 foi apresentado novo endereço para citação, sendo expedida carta precatória em 18/01/2011, porém executada não encontrada. Foi solicitada citação por edital e redirecionamento aos sócios. Publicada citação por edital em 21/03/2013 (fs. 33,44/45,54,56,65).

Ouvida a exequente, em 08/09/2014 foi proferida a sentença que reconheceu a prescrição de ofício.

Pois bem, a r. sentença deve ser reformada.

A propositura da presente execução ocorreu anteriormente a nova redação do artigo 174, parágrafo único, I do CTN, modificada com a edição da Lei Complementar 118/05, momento em que a citação interrompia a prescrição. Confira-se:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)".

Nesse passo, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente no ajuizamento da ação e na impulsão do feito; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula nº 106 do STJ e art. 219, § 1º, do CPC.

De outro lado, constatada a inércia do exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar nº 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada segundo entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia (art. 543-C do CPC) nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010), sob o rito dos repetitivos, de que o marco interruptivo da prescrição retroage à data do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do CPC.

No caso dos autos, verifico que não houve inércia por parte da exequente na impulsão do feito. Considerando ainda que não decorreu cinco anos entre a constituição do crédito e o ajuizamento da ação, o feito não se encontra prescrito.

Vejam os precedentes desta Terceira Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - PREJUDICADO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INCLUSÃO DE SÓCIO GERENTE NO POLO PASSIVO DA DEMANDA - PRECLUSÃO - INOCORRÊNCIA - FATO NOVO - CERTIFICAÇÃO PELO OFICIAL DE JUSTIÇA - LEGITIMIDADE PASSIVA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - ART. 135, III, CTN - SÚMULA 425/STJ - PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO - INOCORRÊNCIA - ART. 174, CTN - SÚMULA 106/STJ - PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL - ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS - RECURSO IMPROVIDO. 1. Prejudicado o agravo regimental, tendo em vista a apreciação do mérito do agravo de instrumento a seguir. 2. Discute-se no presente recurso a ocorrência (ou não) da preclusão da questão acerca do redirecionamento da execução fiscal. 3. A legitimidade de parte é matéria de ordem pública, passível de apreciação ex officio a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 301, § 4º, do CPC), não sendo suscetível de preclusão. 4. Compulsando os autos, verifica-se que, entre a decisão que excluiu o ora agravante (fls. 157/158) do polo passivo, em 6/8/2010, pela não comprovação das hipóteses do art. 135, III, CTN e a decisão ora agravada, que o incluiu novamente na demanda, houve a constatação da não localização da empresa executada, pelo Oficial de Justiça (fl. 201), caracterizando, portanto, fato novo. 5. No Agravo de Instrumento nº 0010799-97.2011.403.000, que gerou a prevenção deste recurso, não obstante discutisse a condenação da excipiente em honorários advocatícios, restou consignado: "Ocorre que, na hipótese, consta dos autos AR negativo (fl. 25), usado como premissa da dissolução irregular da empresa executada. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal quando a sociedade executada não é localizada por oficial de justiça no endereço informado à Junta Comercial, na medida em que se presume a sua dissolução irregular." 6. Cabível a apreciação do pedido de redirecionamento, fundada em fato novo que, neste caso, foi a certidão do Oficial de Justiça de não localização da empresa executada em seu domicílio fiscal. 7. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 8. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 9. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 10. Na hipótese, é possível inferir a ocorrência da dissolução irregular da empresa executada, tendo em vista a não localização da empresa, pelo Oficial de Justiça, no endereço cadastrado perante o Fisco, o que possibilita o redirecionamento da execução fiscal, nos termos da Súmula 435/STJ e art. 135, III, CTN. 11. Cabível a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa. 12. Na hipótese, cobram-se tributos cujos fatos geradores ocorreram em 1996. 13. Conforme ficha cadastral da JUCESP (fls. 220/221), ALCEU ANTONIO PARENTE sempre participou do quadro societário, como sócio, "assinando pela empresa", podendo ser responsabilizado pelo débito exequendo, nos termos do art. 135, III, CTN. 14. Quanto à alegada ausência de intimação da decisão de 13/3/2012 (fls. 173 dos autos originários - fl. 197 destes autos) e posteriores, cumpre ressaltar que a decisão de 13/3/2012 consiste no deferimento da expedição de mandado de citação da empresa executada por Oficial de Justiça e não há qualquer prejuízo que implica na decretação da nulidade. Outrossim, a decisão seguinte é a justamente a decisão agravada, em razão da qual foi citado. 15. A decisão agravada encontra-se devidamente fundamentada, não havendo ofensa ao disposto no art. 93, IX, CF. 16. Quanto à

prescrição alegada, trata-se, na hipótese, de tributo sujeito à lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. 17. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, caput, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional. 18. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento. 19. Não há notícia da data da entrega de declaração e os vencimentos dos tributos em cobro ocorreram entre 9/2/1996 e 10/7/1996. 20. **A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 13/9/1999 (fl. 25) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.** 21. **A aplicação da Súmula 106 ao caso é corroborada pelo entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.120.295, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos.** 22. **Não se operou a prescrição do crédito exequendo, tendo em vista que não decorrido o prazo previsto no art. 174, CTN, entre a data do vencimento do tributo (9/2/1996 - mais antigo) e a propositura da execução fiscal (13/9/1999).** 23. **Houve a citação do sócio incluído Anael Parente (fl. 62) em 12/3/2003.** 24. **Agravo regimental prejudicado e agravo de instrumento improvido.** (AI 00050141820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) g.n

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. (...). 5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao 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 constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia. 6. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das taxas que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos. 7. **Caso em que restou provado que os débitos, relativos ao exercício de 2000 tiveram vencimentos em 10/03/2000, 10/04/2000, 10/05/2000, 12/06/2000, 10/07/2000, 10/08/2000, 11/09/2000 e 10/10/2000, sendo que a execução fiscal foi ajuizada em 27/10/2004, antes de consumada a prescrição quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que manifestamente infundada a objeção a tal título levantada.** 8. **A propositura da execução fiscal dentro do quinquênio legal, de acordo com a legislação e jurisprudência consolidada, não permite o reconhecimento da prescrição, sendo plenamente aplicável, na espécie, a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.** 9. **No RESP 1.120.295, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, o Superior Tribunal de Justiça analisou a questão sob a ótica das alterações da LC 118/2005, reconhecendo que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da execução fiscal, independentemente de quando seja a citação ou o despacho que a determinou.** 10. **A 2ª Seção desta Corte reconheceu, igualmente, que a prescrição é interrompida pela propositura da execução fiscal, nos termos da Súmula 106/STJ: EIAC 94.03.094057-3.** 11. **Constam dos autos em apenso: (1) ajuizamento da execução em 27/10/2004; (2) certidão de expedição de ofício para citação, via carta com AR, nos termos da Portaria nº 02/05 do Juízo, em 25/04/2005; (3) citação postal da FEPASA em 27/05/2005; (4) manifestação da UNIÃO FEDERAL, pela nulidade da citação (LC 73/93 e arts. 730, CPC) e incompetência absoluta (art. 109, CF) e, no mérito, imunidade recíproca, em 21/06/2005; (5) despacho determinando a intimação da exequente, em 28/05/2005; (6) petição da Procuradoria Municipal de Pirassumunga pleiteando a substituição da CDA e a reabertura de prazo para a defesa, em 14/03/2006; (7) impugnação da municipalidade à "exceção de pré-executividade", em 15/03/2006; (8) decisão deferindo a substituição da CDA e determinando a intimação da executada, em 02/05/2006; (9) petição da exequente, informando que a executada nomeou bem à penhora em outro executivo que se processa pelo mesmo Juízo; (10) despacho determinando o apensamento de todas as execuções fiscais movidas contra a FEPASA, nos termos do art. 28 da LEF, em 18/09/2006; (11) despacho determinando se aguarde a intimação da executada quanto à substituição das CDA's em todos os feitos apensados, em 26/10/2006, com certidão de publicação em 14/03/2007; (12) manifestação da União, em 05/03/2007, requerendo o deslocamento da competência para a Justiça Federal, a suspensão do processo, para possibilitar o procedimento de habilitação da União nos autos e a intimação pessoal; (13) manifestação de ciência da União da decisão de remessa dos autos à Justiça Federal, em 31/01/2008; (14) manifestação do Município de Pirassumunga pela competência da Justiça Federal, em 11/02/2009; (15) decisão determinando o aguardo de manifestação da União nos autos em apenso, em 03/03/2009; (16) reiteração do pedido de remessa dos autos à Justiça Federal pela Procuradoria do Município de Pirassumunga, em 04/03/2010; (17) decisão reconhecendo a incompetência absoluta e determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de São Carlos, em 26/03/2012; (18) despacho do Juízo Federal determinando ciência da redistribuição do feito, em 06/07/2012; (19) o exequente requer a citação da União, em 31/08/2012, com reiteração em 07/01/2013; e (20) despacho determinando a citação, em 04/03/2013, efetivada em 08/04/2013, pelo que não se verifica inércia da exequente, daí porque a aplicação da Súmula 106 do STJ, conforme jurisprudência daquela Corte e desta Turma.** 12. **Proposta, pois, a execução fiscal no quinquênio, a falta de citação efetiva ou ordem de citação antes de consumado o prazo não acarreta a prescrição, na linha da jurisprudência e súmula adotadas, não se observando, no caso, qualquer culpa da exequente pela demora na citação à luz do que pretendido pela agravante.** 13. **Agravo inominado desprovido.** (AC 00010888520134036115, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) g.n

Assim, de acordo com os entendimentos acima esposados, não se operou a prescrição do crédito exequendo, pois houve a propositura da ação dentro do prazo de cinco anos a contar da constituição do crédito fiscal.

Sendo observado também que não houve desídia da UNIÃO na impulsão do feito. Havendo morosidade do Judiciário no caso dos autos, mormente por ocasião da expedição da carta precatória para nova tentativa de citação (autos paralisados de 2007 a 2011). Diante de todo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação da UNIÃO para afastar a ocorrência de prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal, na forma da fundamentação acima.

Isento a exequente do pagamento de honorários ante a inversão da sucumbência.

Intimem-se.

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020485-75.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.020485-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : GUARUSPUMA IND/ E COM/ DE ESPUMAS LTDA e outros(as)
: EVERALDO TADEU VILLA DE CAMARGO
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : JOAO DE PAIVA REGIS
No. ORIG. : 00204857520004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Com condenação em honorários advocatícios. Sem remessa oficial.

A União apela aduzindo, em síntese, que houve ajuizamento da ação dentro do prazo de cinco anos a partir da constituição do débito. A demora na citação não ocorreu por desídia da UNIÃO, devendo ser aplicado ao caso a Súmula 106 do STJ e o art. 219, §1º do CPC. Requeru o prosseguimento do feito.

Apelação recebida em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Cumpra decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A dívida ativa que embasa a presente execução tem como fato gerador o IRPJ - lucro real referente a 1994/1995, constituída mediante DCTF entregue em 21/03/1995 (f. 87), inscrita em dívida ativa em 04/07/97. Ação ajuizada em 22/10/98. Despacho de cite-se proferido em 14/12/98.

A executada não foi localizada, por ocasião da citação via AR. Em seguida os autos foram remetidos a Justiça Federal, recém instaurada, remessa datada de 13/12/99. Em 30/01/2003 foi determinada vista dos autos a exequente para andamento do feito (fls. 10/14).

Os autos permaneceram suspensos de fevereiro a novembro de 2003, a pedido da exequente, a fim de realizar diligências, sendo juntados documentos às fls. 21/41. Em 07/11/2003 foi apresentado novo endereço para citação, porém restou negativa a diligência. Em seguida requereu a citação por edital em 04/08/2004 e requereu em 27/10/2004 o apensamento destes autos aos autos nº 2000.61.19. 021471-6. Pedido de apensamento apreciado e indeferido em 07/06/2005. Reiterado pedido de citação por edital e a inclusão dos sócios no polo passivo em 26/07/2005. Citação por edital publicada em 06/05/08 (fls. 42,48,51, 55,58, 60.58).

O sócio EVERALDO TADEU CAMARGO foi citado via AR em 28/10/2009 e apresentou exceção de pré-executividade em 07/12/2009, alegando ocorrência de prescrição.

Ouvida a exequente, em 07/10/2013 foi proferida a sentença que reconheceu a prescrição.

Pois bem, a r. sentença deve ser reformada.

A propositura da presente execução ocorreu anteriormente a nova redação do artigo 174, parágrafo único, I do CTN, modificada com a edição da Lei Complementar 118/05, momento em que a citação interrompia a prescrição. Confira-se:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)".

Nesse passo, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente no ajuizamento da ação e na impulsão do feito; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula nº 106 do STJ e art. 219, § 1º, do CPC.

De outro lado, constatada a inércia do exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar nº 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada segundo entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia (art. 543-C do CPC) nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010), sob o rito dos repetitivos, de que o marco interruptivo da prescrição retroage à data do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do CPC.

No caso dos autos, verifico que não houve inércia por parte da exequente na impulsão do feito. Considerando ainda que não decorreu cinco anos entre a constituição do crédito e o ajuizamento da ação, o feito não se encontra prescrito.

Vejam os precedentes desta Terceira Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - PREJUDICADO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INCLUSÃO DE SÓCIO GERENTE NO POLO PASSIVO DA DEMANDA - PRECLUSÃO - INOCORRÊNCIA - FATO NOVO - CERTIFICAÇÃO PELO OFICIAL DE JUSTIÇA - LEGITIMIDADE PASSIVA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - ART. 135, III, CTN - SÚMULA 425/STJ - PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO - INOCORRÊNCIA - ART. 174, CTN - SÚMULA 106/STJ - PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL - ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS - RECURSO IMPROVIDO. 1. Prejudicado o agravo regimental, tendo em vista a apreciação do mérito do agravo de instrumento a seguir. 2. Discute-se no presente recurso a ocorrência (ou não) da preclusão da questão acerca do redirecionamento da execução fiscal. 3. A legitimidade de parte é matéria de ordem pública, passível de apreciação ex officio a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 301, § 4º, do CPC), não sendo suscetível de preclusão. 4. Compulsando os autos, verifica-se que, entre a decisão que excluiu o ora agravante (fls. 157/158) do polo passivo, em 6/8/2010, pela não comprovação das hipóteses do art. 135, III, CTN e a decisão ora agravada, que o incluiu novamente na demanda, houve a constatação da não localização da empresa executada, pelo Oficial de Justiça (fl. 201), caracterizando, portanto, fato novo. 5. No Agravo de Instrumento nº 0010799-97.2011.403.000, que gerou a prevenção deste recurso, não obstante discutisse a condenação da excipiente em honorários advocatícios, restou consignado: "Ocorre que, na hipótese, consta dos autos AR negativo (fl. 25), usado como premissa da dissolução irregular da empresa executada. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal quando a sociedade executada não é localizada por oficial de justiça no endereço informado à Junta Comercial, na medida em que se presume a sua dissolução irregular." 6. Cabível a apreciação do pedido de redirecionamento, fundada em fato novo que, neste caso, foi a certidão do Oficial de Justiça de não localização da empresa executada em seu domicílio fiscal. 7. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 8. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 9. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 10. Na hipótese, é possível inferir a ocorrência da dissolução irregular da empresa executada, tendo em vista a não localização da empresa, pelo Oficial de Justiça, no endereço cadastrado perante o Fisco, o que possibilita o redirecionamento da execução fiscal, nos termos da Súmula 435/STJ e art. 135, III, CTN. 11. Cabível a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa. 12. Na hipótese, cobram-se tributos cujos fatos geradores ocorreram em 1996. 13. Conforme ficha cadastral da JUCESP (fls. 220/221), ALCEU ANTONIO PARENTE sempre participou do quadro societário, como sócio, "assinando pela empresa", podendo ser responsabilizado pelo débito exequendo, nos termos do art. 135, III, CTN. 14. Quanto à alegada ausência de intimação da decisão de 13/3/2012 (fls. 173 dos autos originários - fl. 197 destes autos) e posteriores, cumpre ressaltar que a decisão de 13/3/2012 consiste no deferimento da expedição de mandado de citação da empresa executada por Oficial de Justiça e não há qualquer prejuízo que implica na decretação da nulidade. Outrossim, a decisão seguinte é a justamente a decisão agravada, em razão da qual foi citado. 15. A decisão agravada encontra-se devidamente fundamentada, não havendo ofensa ao disposto no art. 93, IX, CF. 16. Quanto à prescrição alegada, trata-se, na hipótese, de tributo sujeito à lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. 17. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, caput, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional. 18. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento. 19. Não há notícia da data da entrega de declaração e os vencimentos dos tributos em cobro ocorreram entre

9/2/1996 e 10/7/1996. 20. *A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 13/9/1999 (fl. 25) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.* 21. *A aplicação da Súmula 106 ao caso é corroborada pelo entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.120.295, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos.* 22. *Não se operou a prescrição do crédito exequendo, tendo em vista que não decorrido o prazo previsto no art. 174, CTN, entre a data do vencimento do tributo (9/2/1996 - mais antigo) e a propositura da execução fiscal (13/9/1999).* 23. *Houve a citação do sócio incluído Anael Parente (fl. 62) em 12/3/2003.* 24. *Agravo regimental prejudicado e agravo de instrumento improvido.* (AI 00050141820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) g.n

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. (...). 5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao 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 constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia. 6. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das taxas que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos. 7. **Caso em que restou provado que os débitos, relativos ao exercício de 2000 tiveram vencimentos em 10/03/2000, 10/04/2000, 10/05/2000, 12/06/2000, 10/07/2000, 10/08/2000, 11/09/2000 e 10/10/2000, sendo que a execução fiscal foi ajuizada em 27/10/2004, antes de consumada a prescrição quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que manifestamente infundada a objeção a tal título levantada.** 8. **A propositura da execução fiscal dentro do quinquênio legal, de acordo com a legislação e jurisprudência consolidada, não permite o reconhecimento da prescrição, sendo plenamente aplicável, na espécie, a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.** 9. **No RESP 1.120.295, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, o Superior Tribunal de Justiça analisou a questão sob a ótica das alterações da LC 118/2005, reconhecendo que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da execução fiscal, independentemente de quando seja a citação ou o despacho que a determinou.** 10. **A 2ª Seção desta Corte reconheceu, igualmente, que a prescrição é interrompida pela propositura da execução fiscal, nos termos da Súmula 106/STJ: EIAC 94.03.094057-3.** 11. *Constam dos autos em apenso: (1) ajuizamento da execução em 27/10/2004; (2) certidão de expedição de ofício para citação, via carta com AR, nos termos da Portaria nº 02/05 do Juízo, em 25/04/2005; (3) citação postal da FEPASA em 27/05/2005; (4) manifestação da UNIÃO FEDERAL, pela nulidade da citação (LC 73/93 e arts. 730, CPC) e incompetência absoluta (art. 109, CF) e, no mérito, imunidade recíproca, em 21/06/2005; (5) despacho determinando a intimação da exequente, em 28/05/2005; (6) petição da Procuradoria Municipal de Pirassumunga pleiteando a substituição da CDA e a reabertura de prazo para a defesa, em 14/03/2006; (7) impugnação da municipalidade à "exceção de pré-executividade", em 15/03/2006; (8) decisão deferindo a substituição da CDA e determinando a intimação da executada, em 02/05/2006; (9) petição da exequente, informando que a executada nomeou bem à penhora em outro executivo que se processa pelo mesmo Juízo; (10) despacho determinando o apensamento de todas as execuções fiscais movidas contra a FEPASA, nos termos do art. 28 da LEF, em 18/09/2006; (11) despacho determinando se aguarde a intimação da executada quanto à substituição das CDA's em todos os feitos apensados, em 26/10/2006, com certidão de publicação em 14/03/2007; (12) manifestação da União, em 05/03/2007, requerendo o deslocamento da competência para a Justiça Federal, a suspensão do processo, para possibilitar o procedimento de habilitação da União nos autos e a intimação pessoal; (13) manifestação de ciência da União da decisão de remessa dos autos à Justiça Federal, em 31/01/2008; (14) manifestação do Município de Pirassumunga pela competência da Justiça Federal, em 11/02/2009; (15) decisão determinando o aguardo de manifestação da União nos autos em apenso, em 03/03/2009; (16) reiteração do pedido de remessa dos autos à Justiça Federal pela Procuradoria do Município de Pirassumunga, em 04/03/2010; (17) decisão reconhecendo a incompetência absoluta e determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de São Carlos, em 26/03/2012; (18) despacho do Juízo Federal determinando ciência da redistribuição do feito, em 06/07/2012; (19) o exequente requer a citação da União, em 31/08/2012, com reiteração em 07/01/2013; e (20) despacho determinando a citação, em 04/03/2013, efetivada em 08/04/2013, pelo que não se verifica inércia da exequente, daí porque a aplicação da Súmula 106 do STJ, conforme jurisprudência daquela Corte e desta Turma. 12. **Proposta, pois, a execução fiscal no quinquênio, a falta de citação efetiva ou ordem de citação antes de consumado o prazo não acarreta a prescrição, na linha da jurisprudência e súmula adotadas, não se observando, no caso, qualquer culpa da exequente pela demora na citação à luz do que pretendido pela agravante.** 13. *Agravo inominado desprovido.* (AC 00010888520134036115, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) g.n*

Assim, de acordo com os entendimentos acima esposados, não se operou a prescrição do crédito exequendo, pois houve a propositura da ação dentro do prazo de cinco anos a contar da constituição do crédito fiscal. Sendo observado também que não houve desídia da UNIÃO na impulsão do feito. Havendo, no caso dos autos, paralisação do processo em Secretaria mormente por ocasião da remessa dos autos a Justiça Federal e do pedido de citação por edital como acima relatado. Diante de todo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação da UNIÃO para afastar a ocorrência de prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal, na forma da fundamentação acima.

Isento a exequente do pagamento de honorários ante a inversão da sucumbência.

Intimem-se.

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050656-54.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.050656-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MIG COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SP084135 ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00506565419994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso de Apelação interposto pela UNIÃO em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal em razão da ocorrência da prescrição intercorrente. Com condenação em honorários. Sem reexame necessário.

Alega a apelante, em síntese, a inocorrência de prescrição intercorrente pois ocorreu a interrupção da prescrição ante ao parcelamento no período de 2003 a 2006 e em 2009, quando do novo pedido. Pugna também para que seja reduzido o valor dos honorários. Requer a reforma da sentença para que seja afastada a prescrição.

A apelação foi recebida em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, caput do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A presente execução fiscal foi ajuizada em 31/08/1999 para cobrança do IRPJ referente a 1991/1992, com vencimento em 31/03/93, no valor de R\$ 373,33. Despacho de cite-se proferido em 10/02/2000. A executada não foi encontrada por ocasião de sua citação via AR. Em seguida o juízo determinou o arquivamento dos autos, sem baixa, nos termos do art. 20 da MP 1973/63 ante ao baixo valor executado. A exequente foi intimada via mandado coletivo.

Os autos foram arquivados em 12/09/2000 e foram desarquivados em 02/06/2014 a pedido da executada que, por sua vez, apresentou exceção de pré-executividade sob alegação da ocorrência da prescrição intercorrente.

Ouvida a exequente, em 10/03/2015 foi proferida a r. sentença atacada.

Em suas razões recursais, a apelante informou que houve a interrupção da prescrição pois a executada aderiu ao parcelamento em 10/08/2003, sendo excluída em 10/01/2006. E realizou novo pedido 26/11/2009, porém tal pedido não foi deferido.

Pois bem, o feito encontra-se prescrito, seja pela prescrição direta, entre a constituição do crédito e o ajuizamento, seja pela prescrição intercorrente, senão vejamos.

A prescrição de ordem tributária, de modo sucinto, é a extinção da pretensão do titular do direito para pleitear, judicialmente, o reconhecimento ou a satisfação de seu crédito, pelo decurso de tempo. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ é firme no sentido de que a prescrição é matéria de ordem pública, e, portanto, pode ser suscitada a qualquer tempo nas instâncias ordinárias, não se sujeitando à preclusão.

O artigo 156, V, do CTN é inequívoco ao dispor que a prescrição extingue o crédito tributário, podendo ocorrer antes ou depois do ajuizamento da ação de execução fiscal. Assim, decorrido o prazo prescricional, não há mais que se falar em crédito tributário. Por essa razão, em matéria tributária, é possível o reconhecimento da prescrição ex officio. Se ocorrer durante o período processual, diz-se que a prescrição é intercorrente.

Conforme o artigo 174 do CTN, o prazo da prescrição é de cinco anos, iniciando sua contagem da data da constituição definitiva do crédito tributário. É cediço que o artigo 40 da Lei n. 6.830/80 não pode se sobrepor ao Código Tributário Nacional e sua aplicação sofre limites impostos pelo artigo 174 do referido diploma legal. Assim, depois de transcorrido determinado lapso sem a manifestação da Fazenda, a decretação da prescrição intercorrente é medida que se impõe.

A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*. Por isso, diante do contexto normativo constitucional, a Lei nº 11.051/2004 inseriu o §4º no artigo 40 da LEF consagrando a possibilidade de prescrição intercorrente nos executivos paralisados por falta de bens.

De acordo com a Súmula nº 314 do STJ, "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente". Essa exegese visa impedir que a execução fiscal já ajuizada permaneça eternamente nos arquivos do Judiciário, por se tratar de uma demanda que não consegue concluir-se pela inexistência de bens suficientes do devedor para garantir a execução fiscal.

Por outro lado, ocorrendo uma causa de interrupção do prazo de prescrição, este é integralmente devolvido ao credor, por ser um

fenômeno instantâneo, voltando a fluir pelo seu total. Adotar a tese de que o prazo de prescrição pode ser suspenso ou interrompido por prazo indefinido, por diversas vezes e sem resultados, estaria se institucionalizando, de maneira inusitada, a imprescritibilidade em matéria tributária.

No que se refere ao art. 174, parágrafo único, I, do CTN, consolidou-se no sentido de que somente a citação válida produzia o efeito interruptivo da prescrição. Posteriormente, o dispositivo legal foi alterado pela Lei Complementar 118/2005, que incorporou ao Código Tributário Nacional a redação até então existente no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, no sentido de que o despacho que ordena a citação interrompe a prescrição.

O ônus atribuído ao exequente não se exaure com a propositura da ação, devendo o mesmo permanecer atuante no curso do feito, impulsionando-o, nos termos impostos pela legislação processual, sob pena de reconhecimento da prescrição intercorrente.

Não apontada qualquer causa interruptiva ou suspensiva do prazo, resta evidente o transcurso do lustro prescricional sem qualquer impulso ao processo, cuja inércia não pode ser atribuída ao Poder Judiciário, que não deu causa à demora no processamento da execução. "A inércia da parte credora na promoção dos atos e procedimentos de impulsionamento processual, por mais de cinco anos, pode edificar causa suficiente para a prescrição intercorrente" (REsp nº 697.270/RS - Relator Ministro Castro Meira - STJ - Segunda Turma - Unânime - D.J. 12/9/2005 - pág. 294.)

Portanto, não merecem prosperar as alegações da apelante de afronta a lei pois o §4º do art. 40 da Lei de Execução Fiscal tem natureza de norma eminentemente processual, nele não está prevista, nem disciplinada a prescrição, mas tão-somente atribui ao juiz a competência para decreta-la de ofício, desde que decorrido o prazo prescricional.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FEITO PARALISADO HÁ MAIS DE 5 ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 219, § 5º, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.280/2006). DIREITO SUPERVENIENTE E INTERTEMPORAL. 1. Vinha entendendo, com base em inúmeros precedentes desta Corte, pelo reconhecimento da possibilidade da decretação da prescrição intercorrente, mesmo que de ofício, visto que: - O art. 40 da Lei nº 6.830/80, nos termos em que admitido no ordenamento jurídico, não tem prevalência. A sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174 do CTN. - Repugnam os princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida. Assim, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo-se segurança jurídica aos litigantes. - Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174 do CTN, nele não incluídos os do artigo 40 da Lei nº 6.830/80. Há de ser sempre lembrado que o art. 174 do CTN tem natureza de lei complementar. 2. Empós, a 1ª Turma do STJ reconsiderou seu entendimento no sentido de que o nosso ordenamento jurídico material e formal não admite, em se tratando de direitos patrimoniais, a decretação, de ofício, da prescrição. 3. Correlatamente, o art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80 foi alterado pela Lei nº 11.051/04, passando a vigorar desta forma: "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato." 4. Porém, com o advento da Lei nº 11.280, de 16/02/06, com vigência a partir de 17/05/06, o art. 219, §5º, do CPC, alterando, de modo incisivo e substancial, os comandos normativos supra, passou a vigor com a seguinte redação: "O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição". 5. Id est, para ser decretada a prescrição de ofício pelo juiz, basta que se verifique a sua ocorrência, não mais importando se refere-se a direitos patrimoniais ou não, e desprezando-se a oitiva da Fazenda Pública. Concedeu-se ao magistrado, portanto, a possibilidade de, ao se deparar com o decurso do lapso temporal prescricional, declarar, ipso facto, a inexigibilidade do direito trazido à sua cognição. 6. Por ser matéria de ordem pública, a prescrição há de ser decretada de imediato, mesmo que não tenha sido debatida nas instâncias ordinárias. In casu, tem-se direito superveniente que não se prende a direito substancial, devendo-se aplicar, imediatamente, a nova lei processual. 7. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos? (REsp nº 814696/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10/04/2006). 8. Execução fiscal paralisada há mais de 5 (cinco) anos. Prescrição intercorrente declarada. 9. Recurso especial parcialmente provido para anular a decisão recorrida, a fim de que outra seja proferida pelo juiz singular, após a ouvida da Fazenda Pública.

(STJ, REsp 836083 / RS. Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 03/08/2006, T1 - PRIMEIRA TURMA)

Ainda no caso dos autos, o feito foi arquivado ante ao baixo valor executado, sendo devidamente intimada a exequente, e, mesmo havendo a interrupção da prescrição, em decorrência da adesão ao parcelamento, após a exclusão do executado do benefício, o feito ainda permaneceu arquivado por mais de cinco anos, portanto é cristalina a inércia da exequente nestes autos, pois cabia a UNIÃO, assim que ciente da exclusão do benefício, dar prosseguimento ao feito. No entanto permaneceu inerte por mais de cinco anos.

Vejamos precedente do STJ que se amolda ao caso:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. REFIS. INADIMPLENTO. INÉRCIA PROCESSUAL POR MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. O acórdão recorrido confirmou a prescrição da pretensão executiva em face da ocorrência do transcurso do prazo de 5 anos de inércia processual, considerando o reinício do prazo prescricional a partir do inadimplemento da executada junto ao programa de parcelamento (Refis). 2. A reabertura do prazo prescricional é a partir do inadimplemento do contribuinte a programas de parcelamento de débito tributário. Precedentes. 3. É cabível a decretação da prescrição intercorrente por inércia da Fazenda Pública, mesmo em hipótese diversa daquela regulada na Lei de Execuções Fiscais. O art. 40 da LEF tão somente disciplina o procedimento para decretar-se a prescrição contra a Fazenda Pública quando não encontrado o devedor ou bens para serem penhorados. 4. Na hipótese, não cabia a suspensão do processo pelo prazo de um ano, consoante os termos do art. 40, §§ 1º e 2º da Lei 6.830/1980, cumprindo, apenas a verificação do transcurso do prazo de 5 anos de inércia processual a partir do inadimplemento do agravado junto ao programa de parcelamento (Refis) para caracterização da prescrição da pretensão

executiva. 5. Agravo regimental não provido.

STJ. AGRESP 201101402484. CASTRO MEIRASEGUNDA TURMADJE DATA:04/09/2012 ..DTPB. (gn)

Segundo o mencionado precedente é cabível a decretação da prescrição intercorrente por inércia da Fazenda Pública, mesmo em hipótese diversa daquela regulada na Lei de Execuções Fiscais. O art. 40 da LEF tão somente disciplina o procedimento para decretar-se a prescrição contra a Fazenda Pública quando não encontrado o devedor ou bens para serem penhorados.

Vejam também acórdãos deste E. Tribunal neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF.

ARQUIVAMENTO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. RESCISÃO. PRESCRIÇÃO VERIFICADA.

RECURSO IMPROVIDO. - Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº

80.4.02.025938-03, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente. - Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte. - O C. Superior Tribunal de Justiça já definiu que não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente, sendo desnecessária a intimação da Fazenda da decisão que suspende ou arquiva o feito, arquivamento este que é automático, incidindo, na espécie, a Súmula 314/STJ. - "Por intimação pessoal há de se compreender a comunicação do ato processual que é procedida via mandado ou com a entrega dos autos, de modo direto, em cartório, à pessoa com capacidade processual para recebê-la". (STJ, AgRg no REsp 945.539/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 20/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 248) - Execução fiscal proposta em 09/10/2002 (fl. 02). Determinada a suspensão, em atenção ao requerimento da exequente (fl. 14 - 27/03/2003), em 31/03/2003 (fl. 17), os autos foram remetidos ao arquivo em 08/04/2003 (fl. 18) e desarquivados em 19/11/2010 (fl. 18-verso). - A existência de parcelamento de débito solicitado em 22/01/2003 (fl. 22), rescindido eletronicamente em 09/08/2003 (fl. 23), não tem o condão de afastar a ocorrência da prescrição, eis que entre a rescisão e o desarquivamento do feito decorreu período superior a 7 (sete) anos, não tendo sido apresentada qualquer causa suspensiva e/ou interruptiva. - Apelação improvida. TRF3. AC 00109917220024036102. JUIZA CONVOCADA TAÍS FERRACINI. QUARTA TURMA. e-DJF3 Judicial 1

DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO.

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. - Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.03.019600-00, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente. - Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte. - Execução fiscal proposta em 06/08/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 31/08/2004 (fl. 18), com intimação da Fazenda Nacional em 23/09/2004 (fl. 19). Em 15/07/2005 os autos foram arquivados (fl. 15/07/2005) e desarquivados em 05/08/2013 (fl. 20-verso). - Em que pese a notícia da adesão da executada ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, verifica-se que referida opção não tem o condão de interromper o curso da prescrição, vez que efetuada apenas em 25/01/2004 (fl. 25 vº), quando já ultrapassado o quinquênio prescricional. - Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente, de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal. - Apelação improvida.

AC 00500655320034036182 DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE qUARTA TURMA e-DJF3 Judicial 1
DATA:14/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO.

No caso em comento, conclui-se que os autos executivos permaneceram injustificadamente paralisados entre a data de exclusão da executada do parcelamento e a data do desarquivamento, vale dizer, durante período superior a 5 anos.

Portanto, agiu corretamente o juízo ao reconhecer a prescrição intercorrente, uma vez que os autos permaneceram arquivados por período superior a cinco anos com a ciência da exequente.

Por fim, observo que também ocorreu a prescrição antes do ajuizamento da ação. A CDA informa que foi entregue declaração de rendimentos pelo contribuinte porém não há informação da data de entrega nos autos, assim, considerando que decorreu mais cinco anos entre o vencimento do débito (31/03/92) e a data do ajuizamento da ação, o feito já se encontrava fulminado pela prescrição.

Quanto aos honorários, tratando-se de execução de pequeno valor (R\$ 306,68 f.52) aplica-se a apreciação equitativa, assim, entendo razoável e proporcional o valor fixado pelo magistrado *a quo* (R\$ 300,00) sendo que valor aquém afrontaria o princípio da dignidade humana ai englobando a dignidade do profissional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento a apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008637-30.2009.4.03.6102/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
 APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 APELADO(A) : ALCIDES LOPES
 ADVOGADO : SP145061 MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES e outro(a)
 No. ORIG. : 00086373020094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso de Apelação interposto pela UNIÃO em face da sentença que extinguiu a execução fiscal ante ao cancelamento da inscrição com fulcro no art. 26 da LEF. Com condenação em honorários. Sem remessa oficial.

A apelante requer a reforma da sentença, para que seja isenta do pagamento de honorários advocatícios.

O recurso foi recebido em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A matéria cinge-se à controvérsia relativa aos honorários advocatícios.

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 03/07/2009 para pagamento de multa no valor de R\$ 21.974,95 (vinte e um mil, novecentos e setenta e quatro reais e centavos). A executada apresentou exceção de pré-executividade asseverando cobrança em duplicidade.

Instada a se manifestar, a exequente pugnou pela extinção do processo nos termos do art. 794, II do CPC e art. 26 da LEF, em virtude do cancelamento da dívida.

O juízo de primeiro grau entendeu que o Estado não pode exigir o cumprimento de uma obrigação indevida e posteriormente reconhecer sua inexigência sem qualquer ônus para tal, condenando, assim, a exequente ao pagamento de 10% sobre o valor da causa atualizado a título de honorários advocatícios.

Pois bem, a r. sentença deve ser mantida.

Dispõe o artigo 26 da Lei de Execuções Fiscais:

art. 26 - Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

A sentença recorrida julgou extinta a execução ante a duplicidade da cobrança, pois o mesmo fato gerador esta sendo cobrado nos autos nº 91.0311755-3 ajuizado em 1991. A extinção se deu com fundamento no citado artigo 26 da Lei nº 6.830/80.

No entanto, não se aplica ao caso a parte final do referido dispositivo - *a extinção dar-se-á sem ônus para as partes* - visto que a extinção foi requerida pela exequente após a citação da executada e a constituição de advogado que apresentou exceção de pré-executividade.

Ademais, o STJ aplica ao caso a Súmula nº 153 do STJ, por analogia: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência".

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

EXECUÇÃO FISCAL - CUSTAS PROCESSUAIS - SÚMULA Nº 153/STJ - ART. 26 DA LEI Nº 6830/80 - INAPLICABILIDADE - PRECEDENTES.

1. *A jurisprudência do STJ firmou entendimento de que, em sede de execução fiscal, sendo cancelada a inscrição da dívida ativa e já tendo ocorrido a citação do devedor, ainda que sem resposta, a extinção do feito implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Aplicação, por analogia, da Súmula nº 153/STJ.*

2. *Recurso especial improvido.*

(REsp nº 289715 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 19/12/2005, pág. 301)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL APÓS A CITAÇÃO DA EXECUTADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. *A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que a verba honorária é devida pela Fazenda Pública, nos casos em que a extinção do feito é requerida pela exequente após a citação da parte executada, ainda que esta não tenha apresentado resposta.*

2. *Pelo exposto, não havendo novas razões para infirmar a decisão agravada, nega-se provimento ao agravo regimental.*

(AgRg no Ag nº 573309 / RS, 1ª Turma, Relator Ministra Denise Arruda, DJ 27/09/2004, pág. 238)

Desta feita, se a parte executada foi obrigada a se defender por meio de exceção oferecida pelo causidico contratado para esse fim, razão não há para a Fazenda Pública invocar em seu prol a ausência de culpa na extinção da execução fiscal, para se ver liberada do pagamento da verba de patrocínio.

Por fim, reitero o entendimento do magistrado *a quo* no sentido de que o Estado não pode exigir o cumprimento de uma obrigação indevida e posteriormente reconhecer sua inexigência sem qualquer ônus para tal. Quem deu causa ao ajuizamento indevido foi a própria exequente que acionou a pesada máquina judiciária para cobrança de débito em duplicidade.

Ante as razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento a apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011529-39.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.011529-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : DOMINGOS SCARPELINI e outro(a)
: MARIA DE LOURDES ALVES
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00115293920144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por DOMINGOS SCARPELINI E OUTRO em face da sentença que julgou extinta a ação de habilitação de crédito em cumprimento provisório de sentença, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, por falta de interesse de agir. Sem condenação em honorários. Sem remessa oficial.

Os exequentes, ora apelantes, ajuizaram a presente ação para habilitação de crédito em execução provisória de sentença em face da CEF - Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, para 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 - expurgos inflacionários.

Alegam os apelantes, em síntese, que há interesse de agir, pois não era o caso de extinção do feito, mas de emenda a inicial para apresentar documentação nos termos do art. 475-O, §3º do CPC. Alegam que o pleito encontra embasamento legal nos artigos 475-E e 475-O do CPC, eis que nos autos da ACP originária esta autorizada a prévia liquidação, tudo com vistas a facilitação da defesa do consumidor.

Os autores pugnam, por fim, pela cassação da sentença e retorno dos autos a origem para emenda da inicial, e sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307/SP pelo STF.

Apelação recebida em ambos efeitos. Sem contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Cumprir decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

O STF, como afirmado pelos autores/exequentes, determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão. A ação civil pública que embasa a presente execução trata exatamente do assunto da repercussão geral reconhecida pelo Supremo. O que se conclui é que a tramitação da ACP está suspensa por determinação do Tribunal Excelso.

Se houve determinação para suspensão do processo em fase recursal, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista tratar-se de mera fase do processo sincrético, nos termos da Lei 11.232/05. Desta forma, estando suspenso o processo principal, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória.

No que se refere à mudança do procedimento, é fato que o Código de Processo Civil determina a intimação das partes para que sanem as irregularidades existentes na petição inicial. Contudo, não há falar em obrigatoriedade de intimação e, ainda, é preciso que a irregularidade seja sanável. No presente caso, é descabida a própria propositura da demanda, não sendo possível o pedido formulado nos presentes autos.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, vem decidindo esta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. 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. CRÉDITO DECORRENTE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NA SENTENÇA RECORRIDA. AUSÊNCIA. APELAÇÃO COM RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que, em ação 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 8ª Vara Cível da Capital, a sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com esteio no artigo 267, VI, CPC, sem condenação em verba honorária. 2. Apelaram os autores, alegando que, na execução provisória, houve omissão na sentença quanto ao pedido de suspensão do feito até o julgamento do RE 626.307/SP, que se encontra pendente de julgamento no STF, inexistindo, portanto, o trânsito em julgado da ACP em questão, inclusive quanto ao termo inicial de incidência dos juros de mora, pelo que requerida a reforma com citação do apelado, sobrestando-se depois o feito até julgamento da repercussão geral. 3. Inicialmente, não houve qualquer omissão na sentença recorrida. 4. Ademais, a sentença julgou o processo extinto, sem exame do mérito (artigo 267, VI, CPC), por ser juridicamente impossível o pedido no sentido de "habilitar o crédito e após suspender a ação até o julgamento definitivo da ação coletiva", aduzindo que, em caso de execução individual de sentença coletiva de expurgos inflacionários em caderneta de poupança, inexistiu necessidade de provar fato novo, sendo a liquidação feita, não por artigos ou arbitramento, mas mediante simples cálculos aritméticos. 5. Tais razões de decidir não foram, porém, impugnadas na apelação, que apenas aludiram à omissão da sentença, demonstrando, assim, que o recurso não é admissível, por descumprimento dos requisitos do artigo 514, II, do Código de Processo Civil. 6. 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, dissociadas, deficientes ou inovadoras da lide (AGRESP 1.452.098, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 11/06/2014; EI 0317929-83.1997.4.03.6102, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, e-DJF3 12/11/2012). 7. Agravo inominado desprovido. (AC 00029532320154036100, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, a sentença julgou o processo extinto, sem exame do mérito (artigo 267, VI, CPC), por ser juridicamente impossível o pedido no sentido de habilitar o crédito e após suspender a ação até o julgamento definitivo da ação coletiva, aduzindo que, em caso de execução individual de sentença coletiva de expurgos inflacionários em caderneta de poupança, inexistiu necessidade de provar fato novo, sendo a liquidação feita, não por artigos ou arbitramento (art. 475-E do CPC), mas mediante simples cálculos aritméticos. Por fim, o termo inicial da mora, conforme já pacificado pelo STJ no julgamento do REsp 1.370.899/SP (art. 543-C, CPC), começa a contar da citação ocorrida nos autos da ACP liquidanda, tendo por finalidade, exatamente, combater ações e execuções individuais como a presente.

Vejam os:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - EXECUÇÃO - JUROS MORATÓRIOS A PARTIR DA DATA DA CITAÇÃO PARA A AÇÃO COLETIVA - VALIDADE - PRETENSÃO A CONTAGEM DESDE A DATA DE CADA CITAÇÃO PARA CADA EXECUÇÃO INDIVIDUAL - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1.- Admite-se, no sistema de julgamento de Recursos Repetitivos (CPC, art. 543-C, e Resolução STJ 08/98), a definição de tese uniforme, para casos idênticos, da mesma natureza, estabelecendo as mesmas consequências jurídicas, como ocorre relativamente à data de início da fluência de juros moratórios incidentes sobre indenização por perdas em Cadernetas de Poupança, em decorrência de Planos Econômicos.

2.- A sentença de procedência da Ação Civil Pública de natureza condenatória, condenando o estabelecimento bancário depositário de Cadernetas de Poupança a indenizar perdas decorrentes de Planos Econômicos, estabelece os limites da obrigação, cujo cumprimento, relativamente a cada um dos titulares individuais das contas bancárias, visa tão-somente a adequar a condenação a idênticas situações jurídicas específicas, não interferindo, portando, na data de início da incidência de juros moratórios, que correm a partir da data da citação para a Ação Civil Pública.

3.- Dispositivos legais que visam à facilitação da defesa de direitos individuais homogêneos, propiciada pelos instrumentos de tutela coletiva, inclusive assegurando a execução individual de condenação em Ação Coletiva, não podem ser interpretados em prejuízo da realização material desses direitos e, ainda, em detrimento da própria finalidade da Ação Coletiva, que é prescindir do ajuizamento individual, e contra a confiança na efetividade da Ação Civil Pública, O que levaria ao incentivo à opção pelo ajuizamento individual e pela judicialização multitudinária, que é de rigor evitar.

3.- Para fins de julgamento de Recurso Representativo de Controvérsia (CPC, art. 543-C, com a redação dada pela Lei 11.418, de 19.12.2006), declara-se consolidada a tese seguinte: "Os juros de mora incidem a partir da citação do devedor na fase de conhecimento da Ação Civil Pública, quando esta se fundar em responsabilidade contratual, se que haja configuração da mora em momento anterior." 4.- Recurso Especial improvido.

(REsp 1370899/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/05/2014, REPDJe 16/10/2014, DJE 14/10/2014)

Ante a todo 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, 28 de janeiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
 APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
 ADVOGADO : SP316733 ELISANGELA COSTA DA ROSA
 APELADO(A) : ENILDE RODRIGUES BARROS
 No. ORIG. : 00085651420134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação oposta pelo CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRP/6ª REGIÃO em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem resolução de mérito, nos termos do art. 8º da lei 12.514/2011 c/c art. 267, V do CPC, por falta de interesse de agir. Sem condenação em honorários. Sem remessa oficial.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que não deve ser aplicado ao caso a lei 12.514/2011 pois houve ajuizamento da presente ação anteriormente a sua vigência, devendo ser aplicada a teoria do isolamento dos atos processuais prevista no art. 1211 do CPC. Requer a reforma da sentença para prosseguimento da execução.

A apelação foi recebida no efeito devolutivo. Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, caput do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

Trata-se de execução fiscal movida pelo CRP/SP em face de ENILDE RODRIGUES BARROS, objetivando a cobrança das anuidades de 2001, 2002, 2003, no valor total de R\$ 542,70, ação ajuizada em 01/07/2005. Despacho de cite-se proferido em 02/08/2005.

A executada não foi encontrada por ocasião da citação via AR (f. 8). Em seguida foi proferida decisão pelo Juízo Estadual declinando a competência para a Justiça do Trabalho. Por sua vez, o Juízo do Trabalho suscitou conflito negativo de competência. E o STJ decidiu pela competência do Juízo Estadual em 01/09/2006.

Em 15/12/2006, a exequente foi intimada a se manifestar, no prazo de trinta dias, para prosseguimento dos autos. Ante a inércia da exequente, o feito foi arquivado até 13/11/2012, quando os autos foram remetidos para a Justiça Federal.

Em 20/11/2014 foi proferida a sentença atacada que extinguiu o feito ante a carência de ação.

Pois bem, verifico a ocorrência de prescrição intercorrente.

A prescrição de ordem tributária, de modo sucinto, é a extinção da pretensão do titular do direito para pleitear, judicialmente, o reconhecimento ou a satisfação de seu crédito, pelo decurso de tempo. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ é firme no sentido de que a prescrição é matéria de ordem pública, e, portanto, pode ser suscitada a qualquer tempo nas instâncias ordinárias, não se sujeitando à preclusão.

O artigo 156, V, do CTN é inequívoco ao dispor que a prescrição extingue o crédito tributário, podendo ocorrer antes ou depois do ajuizamento da ação de execução fiscal. Assim, decorrido o prazo prescricional, não há mais que se falar em crédito tributário. Por essa razão, em matéria tributária, é possível o reconhecimento da prescrição *ex officio*. Se ocorrer durante o período processual, diz-se que a prescrição é intercorrente.

Conforme o artigo 174 do CTN, o prazo da prescrição é de cinco anos, iniciando sua contagem da data da constituição definitiva do crédito tributário. É cediço que o artigo 40 da Lei n. 6.830/80 não pode se sobrepor ao Código Tributário Nacional e sua aplicação sofre limites impostos pelo artigo 174 do referido diploma legal. Assim, depois de transcorrido determinado lapso sem a manifestação da Fazenda, a decretação da prescrição intercorrente é medida que se impõe.

A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*. Por isso, diante do contexto normativo constitucional, a Lei nº 11.051/2004 inseriu o §4º no artigo 40 da LEF consagrando a possibilidade de prescrição intercorrente nos executivos paralisados por falta de bens.

De acordo com a Súmula nº 314 do STJ, "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente". Essa exegese visa impedir que a execução fiscal já ajuizada permaneça eternamente nos arquivos do Judiciário, por se tratar de uma demanda que não consegue concluir-se pela inexistência de bens suficientes do devedor para garantir a execução fiscal, punindo assim a inércia do exequente.

Por outro lado, ocorrendo uma causa de interrupção do prazo de prescrição, este é integralmente devolvido ao credor, por ser um fenômeno instantâneo, voltando a fluir pelo seu total. Adotar a tese de que o prazo de prescrição pode ser suspenso ou interrompido por prazo indefinido, por diversas vezes e sem resultados, estaria se institucionalizando, de maneira inusitada, a imprescritibilidade em matéria tributária.

No que se refere ao art. 174, parágrafo único, I, do CTN, consolidou-se no sentido de que somente a citação válida produzia o efeito interruptivo da prescrição. Posteriormente, o dispositivo legal foi alterado pela Lei Complementar 118/2005, que incorporou ao Código Tributário Nacional a redação até então existente no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830 /1980, no sentido de que o despacho que ordena a citação interrompe a prescrição.

Assim, interrompida a prescrição - no caso dos autos pelo despacho -, recomeça a contagem, sendo que a realização de diligências não tem o condão de suspender o prazo prescricional, sob pena de se perpetuar eternamente o processo, em ofensa ao princípio da segurança jurídica. Afinal, o ônus atribuído ao exequente não se exaure com a propositura da ação, devendo o mesmo permanecer atuante no curso do feito, impulsionando-o, nos termos impostos pela legislação processual, sob pena de reconhecimento da prescrição

intercorrente.

Não apontada qualquer causa interruptiva ou suspensiva do prazo, resta evidente o transcurso do lustro prescricional sem qualquer impulso ao processo, cuja inércia não pode ser atribuída ao Poder Judiciário, que não deu causa à demora no processamento da execução. "A inércia da parte credora na promoção dos atos e procedimentos de impulsão processual, por mais de cinco anos, pode edificar causa suficiente para a prescrição intercorrente" (REsp nº 697.270/RS - Relator Ministro Castro Meira - STJ - Segunda Turma - Unânime - D.J. 12/9/2005)

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FEITO PARALISADO HÁ MAIS DE 5 ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 219, § 5º, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.280/2006). DIREITO SUPERVENIENTE E INTERTEMPORAL. 1. Vinha entendendo, com base em inúmeros precedentes desta Corte, pelo reconhecimento da possibilidade da decretação da prescrição intercorrente, mesmo que de ofício, visto que: - O art. 40 da Lei nº 6.830/80, nos termos em que admitido no ordenamento jurídico, não tem prevalência. A sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174 do CTN. - Repugnam os princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida. Assim, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo-se segurança jurídica aos litigantes. - Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174 do CTN, nele não incluídos os do artigo 40 da Lei nº 6.830/80. Há de ser sempre lembrado que o art. 174 do CTN tem natureza de lei complementar. 2. Empós, a 1ª Turma do STJ reconsiderou seu entendimento no sentido de que o nosso ordenamento jurídico material e formal não admite, em se tratando de direitos patrimoniais, a decretação, de ofício, da prescrição. 3. Correlatadamente, o art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80 foi alterado pela Lei nº 11.051/04, passando a vigorar desta forma: "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato." 4. Porém, com o advento da Lei nº 11.280, de 16/02/06, com vigência a partir de 17/05/06, o art. 219, §5º, do CPC, alterando, de modo incisivo e substancial, os comandos normativos supra, passou a vigor com a seguinte redação: "O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição". 5. Id est, para ser decretada a prescrição de ofício pelo juiz, basta que se verifique a sua ocorrência, não mais importando se refere-se a direitos patrimoniais ou não, e desprezando-se a oitiva da Fazenda Pública. Concedeu-se ao magistrado, portanto, a possibilidade de, ao se deparar com o decurso do lapso temporal prescricional, declarar, ipso facto, a inexigibilidade do direito trazido à sua cognição. 6. Por ser matéria de ordem pública, a prescrição há de ser decretada de imediato, mesmo que não tenha sido debatida nas instâncias ordinárias. In casu, tem-se direito superveniente que não se prende a direito substancial, devendo-se aplicar, imediatamente, a nova lei processual. 7. "Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos?" (REsp nº 814696/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10/04/2006). 8. Execução fiscal paralisada há mais de 5 (cinco) anos. prescrição intercorrente declarada. 9. Recurso especial parcialmente provido para anular a decisão recorrida, a fim de que outra seja proferida pelo juiz singular, após a ouvida da Fazenda Pública.

(STJ, REsp 836083 / RS. Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 03/08/2006, T1 - PRIMEIRA TURMA)

No caso, embora devidamente intimada para dar andamento no feito, os autos permaneceram arquivados por seis anos. Portanto é cristalina a inércia da exequente nestes autos, pois cabia ao conselho dar prosseguimento ao feito. No entanto permaneceu inerte por mais de seis anos.

Vejamos o seguinte precedente do STJ:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. REFIS. INADIMPLENTO. INÉRCIA PROCESSUAL POR MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. O acórdão recorrido confirmou a prescrição da pretensão executiva em face da ocorrência do transcurso do prazo de 5 anos de inércia processual, considerando o reinício do prazo prescricional a partir do inadimplemento da executada junto ao programa de parcelamento (Refis). 2. A reabertura do prazo prescricional é a partir do inadimplemento do contribuinte a programas de parcelamento de débito tributário. Precedentes. 3. É cabível a decretação da prescrição intercorrente por inércia da Fazenda Pública, mesmo em hipótese diversa daquela regulada na Lei de Execuções Fiscais. O art. 40 da LEF tão somente disciplina o procedimento para decretar-se a prescrição contra a Fazenda Pública quando não encontrado o devedor ou bens para serem penhorados. 4. Na hipótese, não cabia a suspensão do processo pelo prazo de um ano, consoante os termos do art. 40, §§ 1º e 2º da Lei 6.830/1980, cumprindo, apenas a verificação do transcurso do prazo de 5 anos de inércia processual a partir do inadimplemento do agravado junto ao programa de parcelamento (Refis) para caracterização da prescrição da pretensão executiva. 5. Agravo regimental não provido.

STJ. AGRESP 201101402484. CASTRO MEIRASEGUNDA TURMADJE DATA:04/09/2012 ..DTPB. (gn)

Segundo o mencionado precedente É cabível a decretação da prescrição intercorrente por inércia da Fazenda Pública, mesmo em hipótese diversa daquela regulada na Lei de Execuções Fiscais. O art. 40 da LEF tão somente disciplina o procedimento para decretar-se a prescrição contra a Fazenda Pública quando não encontrado o devedor ou bens para serem penhorados.

Por fim, no que concerne à possibilidade do reconhecimento *ex officio* da prescrição, em se tratando de direitos patrimoniais, cumpre sinalar que a sua finalidade primeira é a paz social, ou seja, existindo conflito, este não pode durar por tempo indeterminado, devendo ser estabelecido prazo para que o titular do polo ativo da relação jurídica possa ajuizar ação para exigir do devedor o cumprimento da obrigação, com vistas à estabilidade do conflito. Logo, não pode o devedor ficar, por prazo infinito, sujeito à cobrança do débito pelo Fisco, ainda mais quando este não praticar atos no sentido de localizá-lo, bem como não se mostra razoável que o processo continue arquivado, por vários anos, aguardando que o devedor venha aos autos alegar a ocorrência da prescrição intercorrente. Portanto,

entendo que nesses casos, onde a tendência é o processo ficar arquivado por anos e anos, aguardando o devedor pleitear a prescrição intercorrente, a mesma pode, excepcionalmente, ser declarada de ofício.

Consigno, ainda, que o parágrafo 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, com a redação conferida pela Lei nº 11.051/2004, veio a corroborar o entendimento esposado, tornando expressa a possibilidade de o juiz decretar a prescrição intercorrente de ofício, consoante se infere da análise do preceito insculpido no referido dispositivo legal, *verbis*:

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

Reitero, por oportuno, que não cabe ao julgador cientificar a exequente de quando em quando acerca do decurso do tempo, a fim de preveni-la da ocorrência da prescrição, pois a iniciativa de atuação no feito, no caso, é da própria exequente. De mais a mais, o escopo do parágrafo 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 é oportunizar ao exequente, se for o caso, a comprovação da ocorrência de qualquer fato que deponha contra a perfectibilização da prescrição intercorrente. E, no caso, a ausência de publicidade de qualquer motivo que demonstre a ausência de inércia do Fisco torna perfeitamente cabível que o juiz, com o intuito de evitar a perenização do executivo fiscal, avoque os autos para determinar a sua extinção.

No caso em comento, conclui-se que os autos executivos permaneceram injustificadamente paralisados durante período superior a 5 anos.

Portanto, se faz necessário o reconhecimento da prescrição intercorrente, uma vez que os autos permaneceram arquivados por período superior a cinco anos com a ciência da exequente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento a apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008123-48.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.008123-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	: SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)
APELADO(A)	: COML/ FAZENDA MELHADO LTDA
ADVOGADO	: SP022981 ANTONIO CARLOS AMANDO DE BARROS e outro(a)
No. ORIG.	: 00081234820134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRMV/SP em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do art. 8º da lei 12.514/2001 c/c art. 267, VI do CPC, ante a carência da ação. Sem condenação em honorários. Sem remessa oficial.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que a execução fiscal deve prosseguir normalmente tendo em vista o Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, que consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

A apelação foi recebida em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, caput do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

Trata-se de execução fiscal movida pelo CRMV/SP em face de COML/ FAZENDA MELHADO LTDA, objetivando a cobrança da anuidade referente ao exercício de 2002, no valor total de R\$ 390,28 - montante do débito corrigido até 03/07/2003, data da inscrição em dívida ativa, ação ajuizada em 21/10/2003.

O Juízo Estadual declarou sua incompetência e remeteu os autos a Justiça do Trabalho, que por sua vez, suscitou conflito negativo de competência. O STJ decidiu pela competência da vara estadual de execuções.

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos conselhos de Fiscalização Profissional, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL.

DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.
2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.
3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.
4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.
5. A submissão dos conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013) Nessa esteira, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.
3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.
4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.
5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.
6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014) g.n In casu, como a presente execução foi ajuizada em 21/10/2003, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), merece provimento a apelação para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução. Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030908-84.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.030908-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)
APELADO(A) : MAGIC ZOO PET SHOP LTDA -ME
No. ORIG. : 00309088420094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRMV/SP em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do art. 8º da lei 12.514/2001 c/c art. 267, VI do CPC, ante a carência da ação. Sem condenação em honorários. Sem remessa oficial.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que a execução fiscal deve prosseguir normalmente tendo em vista o Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, que consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

A apelação foi recebida em ambos efeitos. Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, caput do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

Trata-se de execução fiscal movida pelo CRMV/SP em face de MAGIC ZOO PET SHOP LTDA -ME, objetivando a cobrança da anuidade referente aos exercícios de 2003, 2005 e 2006, no valor total de R\$ 1.804,68 - montante do débito corrigido até 28/03/2008, data da inscrição em dívida ativa, ação ajuizada em 29/07/2009.

Decisão proferida as fls. 25/26 reconheceu de ofício a prescrição em relação a anuidade de 2003, remanescendo a cobrança em relação as anuidades de 2005 e 2006.

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos conselhos de Fiscalização Profissional, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.

2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.

4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.

5. A submissão dos conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

Nessa esteira, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às

execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014) g.n In casu, como a presente execução foi ajuizada em 29/07/2009, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), merece provimento a apelação para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021695-09.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021695-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : URIEL IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA -EPP
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00216950920094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações opostas por URIEL INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇOES LTDA e pela UNIÃO em face da sentença que julgou improcedente o pedido de reinclusão no PAES, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Sem remessa oficial.

A primeira apelante ajuizou a presente ação ordinária com pedido de tutela antecipada em face da UNIÃO FEDERAL objetivando

declaração de nulidade do ato administrativo de exclusão da autora do PAES, determinando-se sua reinclusão no parcelamento. Deu à causa o valor de R\$ 30.000,00.

Tutela antecipada indeferida (fls. 85/86, 132,134).

A primeira apelante reitera a nulidade da intimação do ato de exclusão do PAES porquanto não foi oportunizada sua oitiva prévia. Alega a nulidade do ato de exclusão também por ausência de motivação. Aduz também que cumpriu todas suas obrigações junto ao PAES, que sempre pagou todas as mensalidades. Pugna pela reforma da sentença para que seja reincluída no PAES.

A UNIÃO apela para requerer a majoração dos honorários para 20% sobre o valor da causa.

Apelações recebidas em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões apenas pela UNIÃO, os autos foram remetidos para esta E. corte.

É o Relatório.

Decido.

Observo que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

Relata a autora que foi excluída do referido programa de parcelamento sob a alegação de inadimplência. Sustenta ofensa ao devido processo legal, porquanto não foi oportunizada sua oitiva prévia.

Pois bem, *A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 1.046.376/DF, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 23.03.09, sob o rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08, concluiu que a legislação do Programa de Recuperação Fiscal - Refis, regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais, ao qual o contribuinte adere mediante aceitação plena e irrevogável de todas as condições, prevê a notificação da exclusão do devedor por meio do Diário Oficial e da Internet (Lei 9.964/00, art. 9º, III, c/c art. 5º da Resolução 20/2001 do Comitê Gestor). Entendimento que também se aplica à exclusão do contribuinte do PAES.*

Nessa esteira, consolidado na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Federal o entendimento segundo o qual não há ilegalidade na exclusão do PAES sem a intimação pessoal e prévia do contribuinte, efetuando-se a notificação por meio do Diário Oficial e da Internet, nos termos dos artigos 8º e 12 da Lei nº 10.684/2003, que instituiu o programa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PAES. EXCLUSÃO. NOTIFICAÇÃO. SÚMULA 355/STJ. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. INOVAÇÃO RECURSAL INDEVIDA. DISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.046.376/DF, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 23.03.09, sob o rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08, concluiu que a legislação do Programa de Recuperação Fiscal - Refis, regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais, ao qual o contribuinte adere mediante aceitação plena e irrevogável de todas as condições, prevê a notificação da exclusão do devedor por meio do Diário Oficial e da Internet (Lei 9.964/00, art. 9º, III, c/c art. 5º da Resolução 20/2001 do Comitê Gestor).

2. Entendimento que também se aplica à exclusão do contribuinte do PAES. Precedentes da Segunda Turma.

3. O argumento de que a intimação da impetrante de sua exclusão do PAES foi realizada pela internet com indicação apenas de seu CNPJ não encontra amparo no aresto recorrido, que em momento algum discutiu essa questão. Igualmente, nada foi dito no aresto recorrido sobre a suposta inadimplência da impetrante com o parcelamento. Portanto, trata-se de inovação recursal indevida.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1148287/BA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 30/08/2011)

TRIBUTÁRIO. PAES. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ATO DE EXCLUSÃO. PUBLICAÇÃO EM ÓRGÃO OFICIAL DE IMPRENSA E NA INTERNET. POSSIBILIDADE. LEI 10.684/2003. NOTIFICAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que a empresa descumpriu o parcelamento pactuado. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

2. O procedimento de exclusão do PAES por inadimplemento independe de notificação prévia, na forma dos arts. 8º e 12 da Lei 10.684/2003.

3. Agravo Regimental não provido.

STJ. AgRg no REsp 1079748/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 19/03/2009) g.n

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO DE APELAÇÃO. PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI 10.684/03 - PAES. EXCLUSÃO POR INADIMPLEMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL E PRÉVIA DO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE. POSSIBILIDADE DE NOTIFICAÇÃO VIA DIÁRIO OFICIAL E INTERNET. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INCLUSÃO DE DÉBITOS DE OFÍCIO PELO FISCO. AUSÊNCIA DE PROVAS. ÔNUS DA AUTORA. ART. 333, I, CPC. AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO. 1. Trata-se de ação ordinária que visa declaração de nulidade do ato administrativo de exclusão da agravante do PAES, sob alegação de ofensa ao devido processo legal e de inclusão, de ofício pelo Fisco, de débitos no referido programa de parcelamento. 2. É consolidado na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Federal o entendimento segundo o qual não há ilegalidade na exclusão do PAES sem a intimação pessoal e prévia do contribuinte, efetuando-se a notificação por meio do Diário Oficial e da Internet, nos termos dos artigos 8º e 12 da Lei nº 10.684/2003, que instituiu o programa. 3. Não há qualquer violação ao postulado do devido processo legal em relação ao procedimento administrativo, na medida em que a agravante foi notificada de sua exclusão por meio de publicação no Diário Oficial de 17/08/2006, tendo inclusive apresentado recurso administrativo em face de tal decisão. 4. Embora seja entendimento pacífico que o parcelamento instituído pela Lei nº 10.684/03 não prevê a inclusão de todos os débitos

fiscais como condição para adesão, na singularidade, a agravante não se desincumbiu do ônus (art. 333, I, CPC) de comprovar quais débitos, de fato, optou por parcelar. 5. A Declaração PAES trazida aos autos não se presta a fazer prova cabal de todos os débitos que foram parcelados, mas apenas da inclusão no parcelamento daqueles débitos não declarados pelo contribuinte, cuja confissão era necessária, e/ou daqueles em que houve desistência de impugnação, recurso administrativo ou ação judicial (art. 1º da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 3/03). 6. A desistência de impugnação, recurso administrativo ou ação judicial é exigida (como condição à inclusão do PAES) somente para os débitos que se encontrem com exigibilidade suspensa por força dos incisos III a V do artigo 151 do Código Tributário Nacional; todos os demais débitos não dependerão de desistência administrativa ou judicial para que sejam incluídos no PAES e, conseqüentemente, não constarão da Declaração PAES colacionada aos autos. Inteligência do artigo 4º, inciso II, da Lei nº 10.684/03. 7. Recurso improvido.

AC 00001630220074036115. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO. SEXTA TURMA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO.

MANDADO DE SEGURANÇA. PAES. EXCLUSÃO. CONTRIBUINTE DEVIDAMENTE IDENTIFICADO. PUBLICAÇÃO DO ATO NO DIÁRIO OFICIAL DA UNIÃO. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência reiterada dos nossos tribunais é no sentido de não haver necessidade de intimação pessoal do contribuinte da decisão que o exclui de programa de parcelamento. 2. Consoante já reiteradamente decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, é inaplicável ao presente caso a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, uma vez que esta prevê, em seu art. 69, que suas normas somente se aplicam subsidiariamente nos procedimentos regulados por normas específicas. 3. Verifica-se, portanto, que a intimação do apelado de sua exclusão do PAES obedeceu aos estritos termos da norma aplicável ao caso concreto, especialmente ao disposto no art. 12 da Lei nº 10.684/03 e no art. 10 da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 03/04. 4. O CPF - Cadastro de Pessoas Físicas, é um banco de dados gerenciado pela Receita Federal do Brasil que armazena informações cadastrais do contribuinte, ressaltando-se que a inscrição só pode ser feita uma vez, não sendo permitida a troca do número. Sendo assim, revela-se apto a qualificar e identificar o contribuinte, mormente quando se verifica que este tomou ciência do ato de exclusão, na medida em que enviou documento à Receita Federal do Brasil solicitando a sua revisão (fl. 14). O referido pedido, apesar de apresentado intempestivamente, teve seu mérito julgado e indeferido (fls.15/19). 5. A única conclusão a que se pode chegar é a de que o Ato Declaratório Executivo nº 25/06, cuja anulação pretende o impetrante, cumpriu a sua finalidade, não tendo havido prejuízo ao contribuinte, que dele teve ciência, tanto que apresentou defesa, cujo mérito foi devidamente apreciado. 6. Como é sabido, não se declara a nulidade do ato se este não tiver gerado prejuízo, na forma do preceituado pelo princípio *pas de nullité sans grief*. 7. Uma vez que não há qualquer ilegalidade a macular o ato administrativo aqui questionado, bem como em atenção ao princípio segundo o qual não há nulidade sem prejuízo, o Ato Declaratório Executivo nº 25/06 merece permanecer íntegro. 8. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento.

AMS 00024159620074036108. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES. TERCEIRA TURMA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO.

TRIBUTÁRIO. PROGRAMA ESPECIAL DE PARCELAMENTO PAES. EXCLUSÃO DO SISTEMA. INTIMAÇÃO PELA PUBLICAÇÃO NO DIÁRIO OFICIAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PROCEDIMENTO PREVISTO PELA LEI 10.684/03. NORMA ESPECÍFICA QUE AFASTA A GERAL. 1. O artigo 12, da Lei nº 10.684/03, dispõe que a exclusão do sujeito passivo do parcelamento independe de notificação prévia e implicará exigibilidade imediata da totalidade do crédito confessado e ainda não pago, restabelecendo-se, em relação ao montante não pago, os acréscimos legais na forma da legislação aplicável à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores. 2. Por sua vez, o art. 12, da Lei nº 11.033/04, assim prevê: *Será dada ciência ao sujeito passivo do ato que o excluir do parcelamento de débitos com a Secretaria da Receita Federal, com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, de que tratam os arts. 1º e 5º da Lei no 10.684, de 30 de maio de 2003, mediante publicação no Diário Oficial da União.* 3. Inexistência de qualquer inconstitucionalidade ou ilegalidade nos referidos dispositivos a inquirar o ato de exclusão da impetrante do Programa de Parcelamento Especial - PAES, cuja ciência se deu através da publicação no Diário Oficial da União de 19/01/2006 (fl.69), sendo desnecessária a prévia e pessoal notificação do contribuinte. 4. Ao aderir ao parcelamento regido na forma da Lei nº 10.684/03, o contribuinte aceita, de forma plena e irretirável, todas as condições ali estabelecidas, inclusive aquela que prevê a notificação da exclusão do programa por meio do Diário Oficial. 5. Afastada a aplicação da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito Federal, de caráter meramente subsidiário, diante da existência de norma específica a veicular a matéria. 6. Precedentes desta Corte. 7. Apelação improvida.

AMS 00052369520064036112. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA. SEXTA TURMA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/10/2011 PÁGINA: 796 ..FONTE_REPUBLICACAO

Assim, conforme documento de f. 33 o ato de exclusão foi publicado em 06/07/2009 mediante o ato declaratório executivo nº 10 de 03/07/2009.

A lei 10.684/03 criou a possibilidade de parcelamento dos débitos existentes com vencimento até 28/02/2003, em até 180 prestações mensais e sucessivas. Foram estabelecidos também requisitos a serem preenchidos pelas pessoas jurídicas, sob pena de sua exclusão. Tal exclusão encontra-se prevista no art. 12 da mencionada lei, vejamos:

"art. 12. A exclusão do sujeito passivo do parcelamento a que se refere esta Lei, inclusive a prevista no § 4º do art. 8º, independe de notificação prévia e implicará exigibilidade imediata da totalidade do crédito confessado e ainda não pago e automática execução da garantia prestada, quando existente, restabelecendo-se, em relação ao montante não pago, os acréscimos legais na forma da legislação aplicável à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores."

Por sua vez, o art. 16, II do Codex citado assim prevê:

Art. 16. A pessoa jurídica optante pelo regime especial de parcelamento referido no art. 13 será dele excluída nas seguintes hipóteses:

(...)

II - inadimplência, por dois meses consecutivos ou seis alternados, relativamente ao PASEP, inclusive aqueles com vencimento após dezembro de 2002. (...)

Assim, constatada a inadimplência da executada, houve sua exclusão do feito, portanto não merece prosperar a alegação de nulidade da exclusão por ausência de motivação. Transcrevo ainda o disposto na consulta de situação do parcelamento juntada à f. 33: "Motivo da exclusão: foi verificada a inadimplência correspondente a três ou mais parcelas consecutivas."

Ademais, a autora não demonstrou a regularidade dos pagamentos. Como observado na sentença, a documentação apresentada não demonstra a data exata dos pagamentos, sequer se se referem ao PAES.

Sendo possível observar ainda que a autora pagou as parcelas referentes a 11/2003, 01/2004, 02/2004, 09/2006, 11/2006 após o vencimento (fls. 45/73).

Não foi apresentado nenhum outro documento oficial contendo informações como valor consolidado, número de prestações, valor das prestações entre outros a fim de poder confrontar com as DARF's apresentadas. Nada sendo apresentado também por ocasião das razões de apelação.

Uma vez que não se desincumbiu a apelante de comprovar os fatos constitutivos de seu direito, ônus que lhe impõe o artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, de rigor o indeferimento do seu pleito.

No que tange aos honorários, entendeu o magistrado por aplicar o art. 20, §4 do CPC, aplicando a equidade, não estando adstrito ao percentual relativo ao valor da causa. Assim, considerando que não se trata de valor aviltante ou irrisório, mantenho o valor fixado pelo juízo de primeiro grau.

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto manifestamente improcedentes ambos recursos.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026991-18.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.026991-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : AVOCENT DO BRASIL INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP234846 PRISCILA FARICELLI DE MENDONCA e outro(a)
No. ORIG. : 00269911820134036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face da sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal nos termos do art. 269, IV do CPC ante a ocorrência de prescrição. Com condenação em honorários no valor de R\$ 1.200,00. Sem remessa oficial.

A apelante requer a redução do valor da condenação referente aos honorários advocatícios.

Apelação recebida em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Cumprido decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A presente execução fiscal foi ajuizada em 13/06/2013 para cobrança de créditos referentes a COFINS de 2003/2004 e 2004/2005, no valor aproximado de R\$ 700.000,00. Despacho de cite-se proferido em 21/08/2013. Realizada a citação, a executada apresentou exceção de pré-executividade.

Pois bem

Foi devidamente extinto o processo pelo magistrado *a quo* que reconheceu a ocorrência da prescrição antes do ajuizamento da ação.

Desta feita aplicando-se o princípio da causalidade é devido os honorários pelo fisco pois houve ajuizamento de ação já prescrita.

E consoante a pacífica jurisprudência do STJ, o acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo (AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6/8/2009).

Vejam os:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ITR. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Não há falar em nulidade por omissão do acórdão que decide de modo integral e com fundamentação suficiente a controvérsia colocada pelas partes. 2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem, soberano na análise dos fatos e prova concernentes à causa, consignou que "(...) o termo inicial dos tributos sujeitos a lançamento de ofício se dá a partir da data de vencimento. Sendo esta, no caso em tela, datada de 29/11/1996 e a ação tendo sido ajuizada em 21/11/2001, tem-se a não ocorrência da prescrição quinquenal". Nesse contexto, infirmar as conclusões a que chegou o acórdão recorrido demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às instâncias ordinárias, o que impede o reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal. 3. Consoante a pacífica jurisprudência desta Corte Superior, "O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo" (AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6/8/2009). 4. A verificação da ocorrência de sucumbência em parte mínima ou recíproca, em sede de recurso especial, somente é possível se constatado, de plano, elementos objetivos suficiente para sua aferição, o que não se verifica na hipótese vertente, ficando a cargo das instâncias ordinárias. 5. Os autos devem retornar a Corte de origem apenas para que estipule, à luz dos elementos probatórios dos autos, o quantum devido a título de verba honorária. 6. Agravo regimental a que se dá provimento em parte. STJ. AGARESP 201400625695. OG FERNANDESOG FERNANDESDJE DATA:03/12/2014 ..DTPB.

No mesmo sentido, entendimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUTIVO EXTINTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE RECONHECIDA DE OFÍCIO. VERBA HONORÁRIA DEVIDA. RECURSO IMPROVIDO. - O processo em questão foi extinto com resolução de mérito, ante o reconhecimento da prescrição. A exequente foi condenada ao pagamento de verba honorária fixada em R\$ 300,00 (trezentos reais). - No que diz respeito à possibilidade de incidência de verba honorária, verifica-se que, tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré-executividade, os executados tiveram que efetuar despesas e constituir advogado para se defender da execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas. - Cabe ao vencido, aquele que deu causa à instauração do processo, arcar com as despesas dele decorrentes. Dessa forma, será sucumbente a parte que deu causa à instauração de uma relação processual indevida. Haja vista o caráter contencioso da exceção de pré-executividade, é devida a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios. - Quanto ao percentual fixado, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, "vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade". - Na hipótese dos autos, considerando o valor da causa (R\$ 2.747,82 dois mil, setecentos e quarenta e sete reais e oitenta e dois centavos- em 03/11/2003 - fl. 02), bem como a matéria discutida nos autos, mantenho os honorários advocatícios em R\$ 300,00 (trezentos reais), devidamente atualizados. - Apelação improvida.

AC 00300443120154039999. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE. QUARTA TURMA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO

Desta feita, se a parte executada foi obrigada a se defender por meio de exceção de pré-executividade oferecidos pelo causídico contratado para esse fim, e sendo fixados honorários em valor abaixo de 10% do valor da causa, razão não há para a Fazenda Pública requerer a redução de tal valor.

Cabe ao vencido, aquele que deu causa à instauração do processo, arcar com as despesas dele decorrentes. Dessa forma, será sucumbente a parte que deu causa à instauração de uma relação processual indevida.

Ante as razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento a apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008243-56.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.008243-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ACPT IND/ ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : SP202697 JOSE ROBERTO MOREIRA DE AZEVEDO JUNIOR e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00082435620114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face da sentença que acolheu exceção de pré-executividade para julgar extinta a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Com condenação em honorários advocatícios.

A União apela aduzindo, em síntese, que houve ajuizamento da ação dentro do prazo de cinco anos a partir da constituição do débito. A demora na citação não ocorreu por desídia da UNIÃO, devendo ser aplicado ao caso a Súmula 106 do STJ e o art. 219, §1º do CPC. Requeveu o prosseguimento do feito.

Apelação recebida em ambos efeitos. Sem contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Cumpra decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A dívida ativa que embasa a presente execução tem como fato gerador o IRRF e a COFINS referente a 1997/1998, constituída mediante notificação por auto de infração em 28/12/2001, inscrita em dívida ativa em 30/11/2006. Ação ajuizada em 09/02/2007. Despacho de cite-se proferido em 14/02/2007.

Pois bem, a r. sentença deve ser mantida.

A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário.

Assim, o termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento, o que for posterior, em conformidade com o Princípio da *Actio Nata*.

No entanto, caso não sejam entregues tais declarações pelo contribuinte, o fisco possui a prerrogativa para realizar o lançamento de ofício, instaurando assim auto de infração, assim, é entendimento assente do STJ que, uma vez constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não há falar em decadência, mas em prescrição, cujo termo inicial é a data da constituição definitiva do crédito. Não havendo impugnação pela via administrativa, caso dos autos, o curso do prazo prescricional inicia-se com a notificação do lançamento tributário.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO ASSENTADO EM PREMISSAS EXTRAÍDAS DA ANÁLISE DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DATA DANOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. 1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 2. É entendimento assente nesta Corte que, uma vez constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não há falar em decadência, mas em prescrição, cujo termo inicial é a data da constituição definitiva do crédito. Não havendo impugnação pela via administrativa, caso dos autos, o curso do prazo prescricional inicia-se com a notificação do lançamento tributário. 3. Agravo regimental não provido.

STJ. AGRESP 201402519925. MAURO CAMPBELL MARQUES. SEGUNDA TURMA. DJE DATA:02/12/2014 ..DTPB. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO DE OFÍCIO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. AUSÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO.PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. 1. Sobre o tema, esta Corte Superior de Justiça firmou compreensão de que, uma vez constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não há falar em decadência, mas em prescrição, cujo termo inicial é a data da constituição definitiva do crédito, que se dá, nos casos de lançamento de ofício, quando não couber recurso administrativo ou quando se houver esgotado o prazo para sua interposição. Precedentes: EDcl no AgrRg no AREsp 439.781/RO, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/03/2014; EDcl no AREsp 197.022/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 20/03/2014; e REsp 773.286/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, rel. p/ acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 09/11/2006; 2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem quanto à ausência de impugnação administrativa demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

STJ. AGARESP 201303679091. SÉRGIO KUKINA. PRIMEIRA TURMA. DJE DATA:25/06/2014 ..DTPB:

Por sua vez, o art. 174 do CTN prevê:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição

definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)".

Desta feita, decorreu mais de cinco anos entre a constituição do crédito (28/12/2001) e o ajuizamento da ação (09/02/2007), o feito encontra-se prescrito.

Diante de todo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento à apelação na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000247-54.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.000247-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: FINOPLASTIC IND/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	: SP083977 ELIANA GALVAO DIAS e outro(a)
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00002475420084036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações opostas FINOPLASTIC INDUSTRIA DE EMBALAGENS Ltda e pela UNIÃO em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela primeira apelante, nos termos do 269, I do CPC, para reconhecer a extinção pelo pagamento de parte dos débitos relativos a inscrição nº 80204017959-91, prosseguindo a execução pelo valor remanescente. Com condenação em honorários devidos pela embargada.

A primeira apelante alega a ocorrência da prescrição pois decorreu mais de cinco anos entre o vencimento dos débitos e o ajuizamento da ação; nulidade da CDA ante ao cerceamento de defesa eis que não foi apresentada cópias do processo administrativo; nulidade da CDA por omissão dos requisitos essenciais; a inaplicabilidade da taxa SELIC; requer a reforma da sentença pugnando pela procedência do embargos.

A União apela, sob alegação de inoocorrência de excesso de execução pois foi realizada a retificação do valor cobrado na CDA nº 80204017959-91, sendo que apenas não foi realizada a substituição da CDA. Requer ainda seja afastada a condenação em honorários. Alternativamente requer a redução do valor da sucumbência.

Os recursos foram recebidos em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

Inicialmente, não conheço da remessa oficial pois a sentença apenas confirmou valor já extinto pelo Fisco (R\$ 30.000,00) e condenou a UNIÃO a pagamento de honorários referente a 10% do valor já pago (R\$ 3.000,00), assim, tais valores não ultrapassam o valor de alçada de 60 (sessenta) salários mínimos, estipulados pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 10.352/2001, o que afasta a submissão da sentença ao reexame necessário.

Prossigo a análise das apelações.

A execução fiscal embargada foi ajuizada em 03/08/2004 para a atual cobrança da CDA nº 80704005380-54 referente ao PIS de 1999 e da CDA nº 80204017959-91 referente ao IRRF de 1999, cujo valor foi retificado pelo Fisco (fls. 127/129, 144, 145 da EF).

Despacho de cite-se proferido em 02/12/2004, citação da executada em 30/03/2005, que apresentou exceção de pré-executividade.

A União reconheceu o pagamento parcial em relação a CDA nº 80204017959-91 e o pagamento total da CDA nº 80304000788-51, prosseguindo o feito em relação ao valor remanescente. Realizada penhora sobre bens da executada, houve a interposição dos presentes embargos a execução em 07/01/2008.

Pois bem

Não merece prosperar a alegação de ocorrência da prescrição conforme entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF,

de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário.

Assim, o termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento, o que for posterior, em conformidade com o Princípio da *Actio Nata*.

Consta na CDA que houve a constituição dos créditos mediante entrega de DCTF, no entanto, nenhuma das partes apresentaram informação da data de entrega de tal documento. Assim, ante a presunção de liquidez e certeza da CDA, cabe a embargante o ônus da prova da data da constituição. No entanto entendo que a UNIÃO, pela facilidade de apresentar tal dado e pela contribuição a Justiça deveria também ter juntado tal informação, uma vez que não haveria prejuízo.

Desta feita, será considerada a data de 02/06/2004 como data de constituição do crédito, termo *a quo* para início da prescrição, conforme cópia do recibo de entrega da DCTF referente ao primeiro trimestre de 1999 apresentado pela embargante à f. 198. Assim, considerando que a execução foi ajuizada em 03/08/2004 e a citação da executada ocorreu em 30/03/2005, o feito não se encontra prescrito.

Não acarreta nulidade a falta de juntada do processo administrativo-fiscal - cuja existência material é atestada pela CDA, na qual consta o número dos respectivos autos -, pois o título executivo é, por definição, o resumo necessário dos elementos essenciais à execução fiscal, prescindindo de qualquer outra documentação, sendo que, quando necessária a sua instauração, não é considerado documento essencial para a propositura da execução fiscal (artigos 3º e 6º, §§ 1º e 2º, LEF), razão pela qual é ônus específico da embargante a demonstração concreta da utilidade e da necessidade de sua requisição, no âmbito dos embargos, como condição para o regular exercício do direito de ação e de defesa, o que não ocorreu na espécie dos autos.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO EMPRESARIAL DE FATO. ARTIGO 133, I, CTN. CARACTERIZAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Não acarreta nulidade a falta de juntada do processo administrativo-fiscal - cuja existência material é atestada pela CDA, na qual consta o número dos respectivos autos -, pois o título executivo é, por definição, o resumo necessário dos elementos essenciais à execução fiscal, prescindindo de qualquer outra documentação, sendo que, quando necessária a sua instauração, não é considerado documento essencial para a propositura da execução fiscal (artigos 3º e 6º, §§ 1º e 2º, LEF), razão pela qual é ônus específico da embargante a demonstração concreta da utilidade e da necessidade de sua requisição, no âmbito dos embargos, como condição para o regular exercício do direito de ação e de defesa, o que não ocorreu na espécie dos autos. Contudo, em contestação, a PFN juntou aos autos cópia do processo administrativo que originou o débito, satisfazendo a necessidade de consulta a tal documento, sendo que, mesmo ciente de todo seu teor, em manifestação à impugnação, a embargante sequer apresentou qualquer alegação concernente à ilegalidade da cobrança ou do procedimento, demonstrando, desta forma, que mesmo se não houvesse o acesso ao processo administrativo, inoqueria qualquer nulidade da cobrança. 2. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que a prescrição da pretensão para redirecionamento da ação executiva fiscal, em caso de sucessão empresarial, não se verifica apenas pelo decurso do prazo de cinco anos entre a citação da devedora originária e o requerimento de redirecionamento, sendo imprescindível a caracterização da inércia da exequente, sendo que, no caso, não houve inércia atribuível à exequente para que, em conformidade com a jurisprudência consolidada, se pudesse cogitar de prescrição no redirecionamento para a empresa sucessora de fato. 3. Mesmo se, apenas por hipótese, a prescrição se consumasse com o simples decurso do prazo, constatar-se-ia sua inoquerência, pois tendo sido os demais devedores solidários (sócios incluídos como corresponsáveis) citados em dezembro/2005, não houve prescrição da pretensão para redirecionamento, pois houve interrupção, dentro de cinco anos a partir da citação da devedora principal, do prazo prescricional em relação à embargante, nos termos do artigo 125, III, CTN. 4. A execução fiscal foi ajuizada para cobrança de débito relativo ao PIS com vencimento entre fevereiro/1997 e fevereiro/2000, da empresa PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGO LTDA, que iniciou suas atividades em abril/1988, com quadro social formado por MAURO MARTOS, com 50% das quotas sociais, ALBERTO CAPUCI, LUIZ PAULO CAPUCI, JOSÉ CLARINDO CAPUCI e OSMAR CAPUCI, com 12,5% das quotas sociais cada um. 5. Em alteração contratual datada de março/1993, os sócios MAURO MARTOS, ALBERTO CAPUCI, LUIZ PAULO CAPUCI, JOSÉ CLARINDO CAPUCI e OSMAR CAPUCI retiraram-se da sociedade, transferindo a totalidade de suas participações a JOSÉ FILAZ e LUIZ CARLOS DOS SANTOS. Tais alterações, contudo, não se mostram eficazes, hodiernamente, tendo em vista que foi proferida sentença na ação revocatória 96.1200530-3, ajuizada pela União, anulando tais alterações contratuais que transferiam as quotas da PRUDENFRIGO, por se destinarem a "laranjas". Outrossim, mostra-se ineficaz a doação de imóvel da empresa aos sócios antes de sua retirada da sociedade, por caracterização de atos fraudulentos e tendentes a desfalcar o interesse da União na recuperação de seus créditos tributários. 6.(...) 15. Apelação desprovida. AC 00046813920104036112. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA. TERCEIRA TURMA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO.

A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. NÃO-COMPROVAÇÃO. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

1. De acordo com os arts. 204 do Código Tributário Nacional e 3º da Lei n. 6.830/80, a Dívida Ativa goza da presunção relativa de certeza e liquidez, sendo que tal presunção pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

(...)

5. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, nessa extensão, não provido.

(REsp 1154248/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 14/02/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGOS 2º, PARÁGRAFO 8º, E 16 DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. PIS E COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 1º, DA LEI Nº 9.718/98. CDA. DECOTE. NECESSIDADE DE EXAME PERICIAL. MEROS CÁLCULOS ARITMÉTICOS. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. DESCONSTITUIÇÃO. ÔNUS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

4. É firme a jurisprudência desta Corte Superior em que o ônus de desconstituir a presunção de certeza e liquidez da CDA é do executado, salvo quando inobservados os seus requisitos legais, de modo a não permitir ao contribuinte o pleno exercício do direito à ampla defesa, cabendo à Fazenda exequente, em casos tais, a emenda ou substituição do título executivo.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1204871/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 02/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA PELA EG. PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RECURSO REPETITIVO 1.110.925/SP. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. "A presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução" (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 04.05.09).

(...)

6. Agravo regimental não provido com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no Ag 1215821/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 30/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO PELA PRESCINDIBILIDADE DA MESMA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

(...)

2. Os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, preconizam que a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

3. A finalidade dessa regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

(...)

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 971.090/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 13/11/2008)

Em regra, cabe à embargante demonstrar o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o "onus probandi", consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Não cabendo apenas realizar afirmações genéricas da suposta nulidade, verifico que a CDA em cobrança preenchem os requisitos legais.

Por fim, quanto a constitucionalidade e legalidade da taxa SELIC, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto a legitimidade da Taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. TAXA SELIC. LEGALIDADE DA APLICAÇÃO. REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA COMBASE NO ART. 52 DO CDC. INAPLICABILIDADE.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95" (REsp 1.073.846/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18.12.2009 recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC).

3. A jurisprudência deste Tribunal Superior já consolidou o entendimento de que a redução da multa moratória para 2% prevista no art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor - CDC aplica-se às relações de consumo de natureza contratual. Assim, na esfera tributária não é possível reduzir o percentual da multa com fundamento no CDC.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ. AgRg nos EDcl no AREsp 596.500/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 19/12/2014)

Quando a apelação da UNIÃO, verifico que quando a exequente requereu o prosseguimento do feito, o valor inscrito já encontrava-se

retificado conforme se vê às fls. 135 e 140 dos autos da execução e à f. 133 destes autos, onde se observa que a CDA nº 80204017959-91 encontra-se com o novo valor já retificado antes da oposição dos presentes embargos a execução.

Desta feita, considerando que não houve excesso de execução, fica afastada a sucumbência da UNIÃO e consequentemente deve ser isenta do pagamento dos honorários.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço da remessa oficial, nego seguimento a apelação de FINOPLASTIC INDÚSTRIA DE EMBALAGENS Ltda e dou provimento à apelação da UNIÃO a fim isenta-la do pagamento dos honorários advocatícios, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006950-46.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.006950-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro(a)
APELADO(A) : JOEL ALCIDES TAPIA espolio
ADVOGADO : SP252643 JUSSARA ALBINO ODA MORETTI e outro(a)
REPRESENTANTE : CREUSA DE FATIMA CANDIDO TAPIA
APELADO(A) : DROGARIA JOAO SAMPAIO LTDA -ME e outro(a)
: MARCO ANTONIO FERREIRA
No. ORIG. : 00069504619994036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação oposta pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição, nos termos do art. 269, IV e art. 267, VI ambos do CPC. Com condenação em honorários. Sem remessa oficial.

Insurge-se o apelante alegando, em síntese, que cabe a inclusão dos sócios no polo passivo devido a dissolução irregular da executada, uma vez que não encontrada em seu domicílio. Pugna pelo prosseguimento da execução.

Apelação recebida em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a este E. Tribunal.

É o relatório.

Cumpra decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, caput do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A presente execução fiscal foi ajuizada pelo CRF/SP em 09/12/1999 em face de DROG JOÃO SAMPAIO Ltda, tendo como fato gerador as anuidades de 1995 e 1996 e multas punitivas, sendo devido o valor de R\$ 3.801,63 a época do ajuizamento. Despacho de cite-se proferido em 18/01/2000. Executada não encontrada por ocasião da citação via AR. Em seguida foi requerida a inclusão dos sócios no polo passivo e a citação. Pedido deferido em 13/03/2002. Houve a citação do sócio JOEL ALCIDES TAPIA em 25/11/2003, não encontrado o sócio MARCO ANTONIO FERREIRA (fls. 38/39, 45).

Pedido de suspensão dos autos nos termos do art. 40 da LEF em 13/08/2004, deferimento em 1/10/2004. Intimado o exequente, autos arquivados em 24/05/2005. Novo requerimento da exequente em 06/03/2006 reiterando pedido de inclusão dos sócios no polo passivo e suas citações. Foi determinada a citação apenas do sócio MARCO ANTONIO FERREIRA eis que o sócio JOEL ALCIDES TAPIA já foi citado e ambos já foram inclusos no polo passivo. Citação de MARCO ANTONIO FERREIRA em 21/03/2007 via AR (fls. 53, 54, 57,58,61, 71,76).

Novo pedido de suspensão do processo em 30/03/2007. Novo pedido em 25/06/2007 para expedição de mandado de penhora e avaliação de bem imóvel em nome de JOEL ALCIDES TAPIA. Realizada a penhora, por ocasião da intimação do mencionado sócio, foi certificada a informação de que faleceu em 18/05/2005, sendo nomeada Creusa de Fatima Tapia, cônjuge do *de cuius* como depositária do imóvel. Por sua vez, Creusa de Fatima Tapia peticionou nos autos para requerer a exclusão de seu cônjuge no polo passivo (fls. 78, 89, 120/124).

Em 20/09/2012 foi proferida a r. sentença atacada que reconheceu a a ilegitimidade passiva dos sócios e a prescrição de ofício.

Pois bem, a r. sentença deve ser mantida.

Verifico que a responsabilidade dos administradores assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/PR, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8.620/93. Assim, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de Lei, contrato social ou estatutos. Portanto, cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio, a subsumir na hipótese dos artigos 124 e 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

Na hipótese ainda do AR negativo ser usado como fundamento da dissolução irregular da empresa executada, o Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no pólo passivo da execução fiscal quando a sociedade executada não é localizada por Oficial de Justiça no endereço informado à Junta Comercial, na medida em que se presume a sua dissolução irregular. De acordo com a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública.

Nesse sentido, colaciono abaixo o entendimento da Terceira Turma deste Tribunal, conforme se verificam dos acórdãos abaixo transcritos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO- PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO - ART. 174, CTN - CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA - LC 118/2005 - DESPACHO CITATÓRIO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO COMPROVAÇÃO - AVISO DE RECEBIMENTO NEGATIVO - ART. 8º, DL 1.739/79 - PIS - ART. 13, LEI 8.620 /93 - REVOGAÇÃO - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS - CABIMENTO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. 3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. 4. A prescrição para o redirecionamento do feito e a ilegitimidade passiva são matérias dedutíveis em exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano. 5. A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada, não obstante essa tenha o condão de interromper a prescrição em relação aos responsáveis solidários (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente. 6. Tal entendimento melhor se coaduna com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição. 7. Agora a Superior Corte assinala o posicionamento, segundo o qual tem o despacho citatório do sócio o condão de interromper a prescrição, na hipótese de prescrição intercorrente para o redirecionamento, desde que proferida sob a égide da LC 118/2005, norma de aplicação imediata. Isto porque a jurisprudência daquela Corte consolidou-se no sentido de que a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174, CTN, não operando a interrupção da prescrição com o despacho do juiz que determinava a citação, mas apenas com a citação pessoal, contudo, a Lei Complementar 118/2005, alterou o art. 174, CTN, para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. 8. Na hipótese dos autos, a execução foi proposta em 28/3/2007 (fl. 36); o despacho citatório ocorreu em 3/4/2007 (fl. 66); a tentativa de citação postal da executada, em seu domicílio fiscal, restou negativa (fl. 70), assim como a tentativa de citação postal da executada no endereço do representante legal (fls. 83/86) e a tentativa de citação da executada por mandado no endereço do representante legal (fl. 92); a citação editalícia da empresa executada ocorreu em 6/3/2008 (fl. 101); o pedido de redirecionamento do feito ocorreu em 14/7/2011 (fls. 147/151), usando como prova de dissolução irregular da empresa o AR negativo; a decisão que incluiu no polo passivo o agravante foi proferida em 18/1/2012 (fl. 160); o recorrente foi citado em 28/9/2012 (fl. 184). 9. Não se verifica, portanto, o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, entre a citação da pessoa jurídica (6/3/2008) e o despacho citatório do sócio (18/1/2012). 10. Quanto à alegada ilegitimidade passiva, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 11. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 12. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 13. No caso em comento, não restou demonstrada a dissolução irregular ou outra hipótese que se subsuma ao disposto no art. 135, III, CTN, descabendo, portanto, o redirecionamento almejado. 14. Na hipótese, consta dos autos, AR negativo (fl. 70), usado como fundamento da dissolução irregular da empresa executada. 15. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela

possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no pólo passivo da execução fiscal quando a sociedade executada não é localizada por Oficial de Justiça no endereço informado à Junta Comercial, na medida em que se presume a sua dissolução irregular . 16. De acordo com a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública. 17. A Terceira Turma tem decidido no sentido a mera devolução do aviso de recebimento - negativo - não se presta para caracterização da dissolução irregular da empresa executada. Exemplifico: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJI 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJI 30/09/2010). 18. Necessário o provimento parcial do agravo, para excluir o agravante do polo passivo da demanda, porquanto não caracterizada qualquer hipótese disposta no art. 135, III, CTN. 19. Executa-se débito referente a PIS, não se aplicando, portanto, o disposto no art. 8º, Decreto-Lei nº 1.739/79. 20. A questão sobre a aplicação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 restou superada, tendo em vista sua revogação pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. 21. O acolhimento da exceção de pré-executividade, ainda que em relação a determinada parte, põe fim ao processo, ensejando, portanto, a condenação da exequente/excepta em honorários . 22. Cabível a condenação da excepta em honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 4º, CPC, que fixo em R\$ 1.000,00, tendo em vista o valor executado (R\$ 33.488,96, em 18/12/2006 - fl. 36). 23. Agravo de instrumento parcialmente provido. (AI 00011163120144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) g.n

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA EMPRESA. INCLUSÃO DE SÓCIO. ART. 135, III, CTN. DEVOLUÇÃO DE AR. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. NÃO COMPROVAÇÃO. É o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. O não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN. jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. Entendimento cristalizado na Súmula n. 430. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. O encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal desde que comprovado pelo Fisco, v.g., mediante juntada de certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida. A devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não funciona mais no endereço fornecido. Diante da não comprovação da dissolução irregular da empresa executada, não merece prosperar o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada, formulado no presente recurso, pois em confronto com a jurisprudência dominante da Turma e do Superior Tribunal de Justiça. O artigo 13, da Lei n. 8.620/1993, ao legislar sobre a responsabilidade de sócios por débitos da sociedade, tratou de forma indevida matéria reservada à lei complementar, conforme estabelecido no artigo 146, inciso III, "b", da CF/1988. A Lei n. 8.620/1993 foi editada com o fito de alterar a Lei n. 8.212/1991, legislação que instituiu o plano de custeio da seguridade social e que não se aplica ao caso da presente execução, que visa à cobrança de débitos de COFINS, entre outros tributos, tratada em legislação específica. A Lei n. 8.620/1993 cuida de débitos previdenciários devidos nos termos das Leis ns. 8.212 e 8.213/1991, cuja competência arrecadatória pertencia ao INSS e, in casu, cuida-se de tributos cuja exigibilidade está fundamentada em legislação diversa. Expressa revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/1993 pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009, e recente declaração de inconstitucionalidade do citado dispositivo legal pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 562.276/PR (Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010), que foi submetido ao regime previsto no art. 543-B do CPC e, recentemente, foi adotado como razão de decidir pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do Recurso Especial n. 1.153119/MG, tido como representativo da controvérsia. Os débitos exequendos, constituídos mediante declaração, consoante informado nas respectivas Certidões de Dívida Ativa, foram parcialmente alcançados pela prescrição, a qual pode ser declarada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil. A prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174, do CTN). Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição. Por se tratar de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, há que se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. A Turma possui entendimento, quanto aos honorários advocatícios, no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado, pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo. A exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento. Interpretação dos dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20). Precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%. Condenação da exequente em honorários, fixando-a em 5% do valor atualizado dos débitos alcançados pela prescrição. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento a que se nega provimento; Declaração, de ofício, da prescrição dos débitos

Vale lembrar que o Superior Tribunal de Justiça - STJ também já se manifestou acerca do tema, na mesma linha. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS. SEGURIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE. REDIRECIONAMENTO SÓCIOS. VIOLAÇÃO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DEMONSTRAÇÃO. AFRONTA. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. TAXA SELIC. INACUMULABILIDADE. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ACÓRDÃO MESMO SENTIDO. FALTA. INTERESSE. RECURSAL. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. APLICAÇÃO. ART. 13 DA LEI 8.820/93. RECURSO REPRESENTATIVO. RESP N. 1.153.119/MG INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF (ART. 543-B DO CPC).

(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos. 9. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nessa parte, provido".

(STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)"

Assim, é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. O não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN, conforme jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. Entendimento cristalizado ainda na Súmula n. 430 no sentido de que os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto.

Ademais, o mero inadimplemento de obrigação tributária não justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme a mencionada Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça:

"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente. (Súmula 430, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 13/05/2010, REPDJe 20/05/2010)"

Não constam nos autos informações acerca de efetiva constatação de desvio de bens pelos sócios, não houve comprovação também de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios, a justificar a sua responsabilização nos termos do art. 135, III do CTN, o que torna incabível a inclusão destes no polo passivo da demanda.

Desta feita, reconhecida a ilegitimidade passiva dos sócios, verifico que não houve citação válida nestes autos a fim de interromper a prescrição, nos termos do art. 174, parágrafo único, I do CTN (antiga redação).

Verificada a inércia da exequente em promover tal ato, não há que se falar em aplicação da sumula 106 do STJ, o feito encontra-se prescrito. a sentença deve ser mantida em todos seus termos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimentos à apelação na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009750-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009750-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : IVANIR RIBEIRO DA COSTA FAUSTINO
ADVOGADO : SP082628 JOSE AUGUSTO BERTOLUCI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173211 JULIANO DE ARAUJO MARRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por IVANIR RIBEIRO DA COSTA FAUSTINO em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução para declarar a nulidade da constrição judicial sobre um aparelho televisão descrito no auto de penhora, declarar prescrita a anuidade referente a 2001 e determinar o abatimento de valor já pago. Condenou a embargante ora apelante ao pagamento de honorários de 10% sobre o valor do crédito exequendo. Sem remessa oficial.

Em suas razões, o recorrente defende a reforma da sentença, alegando que os demais bens penhorados (outro televisão e aparelho de som) não podem ser penhorados por serem essenciais à manutenção da família. Alega também a inexistência do débito pois não exerceu a profissão. Requer ainda seja aplicado o art. 940 do CC/2002. Pugna pela reforma da sentença e a inversão do ônus da sucumbência. Apelação recebida em ambos efeitos. Sem contrarrazões, os autos subiram a este E. Tribunal.

É o relatório.**Cumpra decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, caput do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A Lei 3.252/57 regulamentava o exercício da profissão de Assistente Social, tendo sido revogada, na vigência da atual Constituição Federal, pela Lei 8.662/93, que também dispõe sobre a profissão de Assistente Social, não havendo qualquer notícia de que sua revogação tenha ocorrido em face de inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal.

O Artigo 13 da Lei 8.662/93 prevê que a obrigação ao pagamento das anuidades decorre da inscrição no Conselho de classe e não do efetivo exercício da profissão. Apenas o cancelamento do registro exonera o profissional do pagamento da anuidade. No entanto não foi demonstrado pela autora/embargante tal pedido de exclusão, portanto os débitos devem ser mantidos.

Nesse sentido:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL. INSCRIÇÃO. ANUIDADES DEVIDAS. NOTIFICAÇÃO DO DÉBITO. PRESCRIÇÃO. SENTENÇA ULTRA PETITA. APELAÇÃO DA AUTARQUIA PROVIDA. 1. A Lei 3.252/57 regulamentava o exercício da profissão de Assistente Social, tendo sido revogada, na vigência da atual Constituição Federal, pela Lei 8.662/93, que também dispõe sobre a profissão de Assistente Social, não havendo qualquer notícia de que sua revogação tenha ocorrido em face de inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal. 2. O Artigo 13 da Lei 8.662/93 prevê que a obrigação ao pagamento das anuidades decorre da inscrição no Conselho de classe e não do efetivo exercício da profissão. O cancelamento ao registro exonera o profissional do pagamento da anuidade. Precedentes. 3. Nos autos há prova do pedido de registro da embargante perante o Conselho apelante, mas do pedido de cancelamento de sua inscrição não se verifica, mostrando-se, de rigor, o reconhecimento da higidez da cobrança efetuada pelo conselho demandado. 4. A sentença se mostrou ultra petita, tendo em vista que ao determinar o cancelamento da inscrição da embargante perante o Conselho, a partir da data do ajuizamento desta ação, não foi objeto dos presentes embargos, razão pela qual deve ser reduzida aos limites do pedido. 5. Uma vez caracterizada sua efetiva inscrição, a alegação da embargante de irregularidade na constituição do débito pelo fato de não ter tomado ciência do processo administrativo não inquina de nulidade o título executivo. O profissional, uma vez inscrito nos quadros do conselho de classe, passa a se sujeitar ao dever de pagar as anuidades. 6. Não obstante, o Conselho Regional encaminhou notificação à embargante a fim de saldar o seu débito. A correspondência foi encaminhada para o mesmo endereço do Mandado de Penhora, no qual foi atestado que "a embargante não reside mais no local", afastando a responsabilidade do exequente já que manter o endereço atualizado é dever do profissional inscrito. 7. As anuidades cobradas pelo Conselho Regional de Serviço Social - CRESS se referem aos exercícios de 1992 à 1996. Dada a natureza tributária das anuidades, com exceção daquelas devidas à Ordem dos Advogados do Brasil, a questão "sub examine" é disciplinada pelo art. 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". Precedentes. 8. As anuidades são exigidas pelo Conselho Regional de Serviço Social em 31 de março de cada ano, com base na Lei n. 8.662/1993 e no art. 79, §§ 2º e 3º da Resolução CFESS n. 378/98. Os prazos prescricionais correspondentes a cada parcela tiveram início em 31/03/1992, 31/03/1993, 31/03/1994, 31/03/1995, 31/04/1995 e 31/03/1996. 9. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à determinação de citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo. A execução fiscal foi ajuizada em 04/12/97, tendo ocorrido a prescrição da anuidade vencida em março de 1992, remanescendo a cobrança quanto aos débitos não prescritos. 10. Quanto aos honorários, deve a embargante/apelada responder integralmente pelos ônus da sucumbência, com fulcro no art. 21, parágrafo único, do CPC, arbitrada em 10% sobre o valor atualizado das parcelas não atingidas pela prescrição. 11. Apelo da autarquia provido, acolhido parcialmente o pedido da embargante para reconhecer a prescrição da anuidade vencida em março de 1992. AC 00027151819994036115. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA. QUARTA TURMA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO.

Quanto aos bens de família, segundo entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, "A Lei 8.009/90 fez impenhoráveis, além do imóvel residencial próprio da entidade familiar, os equipamentos e móveis que o guarneçam, excluindo veículos de transporte, objetos de arte e adornos suntuosos. O favor compreende o que usualmente se mantém em uma residência e não apenas o indispensável para fazê-la habitável. Devem, pois, em regra, ser reputados insusceptíveis de penhora aparelhos de televisão e de som, microondas e videocassete, bem como o computador e a impressora, que, hoje em dia, são largamente adquiridos como veículos de informação, trabalho, pesquisa e lazer." (RESP 199800918914. Rel.Min. Waldemar Zveiter. Terceira Turma. DJ 05/02/2001).

Vejam os entendimentos do STJ e desta Corte:

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA - SUFICIENTE A JUNTADA DAS EMENTAS DOS ACÓRDÃO PARADIGMAS - MÓVEIS QUE GUARNECEM A RESIDÊNCIA (APARELHO DE SOM, TELEVISÃO, FORNO MICROONDAS, COMPUTADOR, IMPRESSORA E "BAR EM MOGNO COM REVESTIMENTO EM VIDRO") - IMPENHORABILIDADE - ART. 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.009/90. 1 - Em se cuidando de divergência jurisprudencial notória, manifestamente conhecida na Corte, e evidenciada, estreme de dívidas, por meio da exposição das ementas dos acórdãos em confronto, dispensável a juntada do inteiro teor dos precedentes ou da citação do repositório oficial, autorizado ou credenciado de jurisprudência, mormente em sendo a matéria exclusivamente de direito e os paradigmas oriundos deste Tribunal (cf. AgRg REsp 335.331/RS, EDcl REsp 297.823/SP, AgRgAG 430.237/SP e EREsp 222.525/MA). 2 - A impenhorabilidade do bem de família compreende os móveis que o guarnecem, excluindo-se apenas os veículos de transporte, obras de arte e adornos suntuosos, de acordo com os arts. 1º, parágrafo único, e 2º, caput, da Lei nº 8.009/90. Desta feita, são impenhoráveis aparelho de som, televisão, forno microondas, computador, impressora e "bar em mogno com revestimento em vidro", bens que usualmente são encontrados em uma residência e que não possuem natureza suntuosa. 3 - Precedentes (REsp 402.896/PR, 225.194/SP, 198.370/MG, 691.729/SC). 4 - Recurso conhecido e provido para reconhecer a impenhorabilidade dos móveis em comento, que guarnecem a residência da recorrente, invertendo-se o ônus da sucumbência.

STJ. RESP 200301625265. JORGE SCARTEZZINI. DJ DATA:22/08/2005 PG:00283 ..DTPB, g.n

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PENHORA. BENS QUE GUARNECEM A RESIDÊNCIA. IMPENHORABILIDADE. AR CONDICIONADO. BEM ÚTIL MAS NÃO NECESSÁRIO. LICENÇA-PRÊMIO. NATUREZA. RENDIMENTO. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. PERCENTUAL DE 20%. DECRETO-LEI 1.025/69. CABIMENTO. SÚMULA 168 TRF. INCIDÊNCIA DE MULTA. POSSIBILIDADE. PREVISÃO LEGAL. 1. Segundo entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, "A Lei 8.009/90 fez impenhoráveis, além do imóvel residencial próprio da entidade familiar, os equipamentos e móveis que o guarneçam, excluindo veículos de transporte, objetos de arte e adornos suntuosos. O favor compreende o que usualmente se mantém em uma residência e não apenas o indispensável para fazê-la habitável. Devem, pois, em regra, ser reputados insusceptíveis de penhora aparelhos de televisão e de som, microondas e videocassete, bem como o computador e a impressora, que, hoje em dia, são largamente adquiridos como veículos de informação, trabalho, pesquisa e lazer." (RESP 199800918914. Rel. Min. Waldemar Zveiter. Terceira Turma. DJ 05/02/2001). 2. O aparelho de ar condicionado, embora o mesmo seja útil, não é indispensável para a manutenção da família, podendo, portanto, ser objeto de penhora. 3. Os valores recebidos a título de licença-prêmio não gozadas não são indenizações e sim rendimentos, devendo, pois, sofrer a incidência do IR, seja na fonte, seja na declaração anual. 4. O percentual de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1025/69 é legítimo e substitui, nos embargos, a condenação do devedor nos honorários advocatícios (súmula 168 TRF). 5. Apelação parcialmente provida e remessa oficial provida.

APELREEX 00128787420014039999. JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY. JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C. e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/12/2010 PÁGINA: 608 ..FONTE_REPUBLICACAO.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BENS QUE GUARNECEM A RESIDÊNCIA. LEI Nº 8.009/90. PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 1º. HONORÁRIOS. I - A impenhorabilidade do bem de família se estende aos móveis de uso doméstico, excetuados aqueles de caráter supérfluo ou suntuoso, nos termos do parágrafo único, do art. 1º, da Lei 8.009/90. Precedentes do STJ. II - São impenhoráveis os bens constritos, quais sejam: i) uma televisão marca Sony, 29"; ii) um aparelho de som aiwa 3 em 1, com duas caixas acústicas; iii) um vídeo cassete, marca Panasonic; e iv) um sofá em couro, cor amarela, por tratar-se de bens que usualmente se encontram em uma residência e que não se enquadram como adornos suntuosos ou supérfluos. III - Condenação em honorários mantida nos termos em fixados na sentença. IV - Apelação e remessa oficial desprovidas.

APELREEX 00032785320064039999. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. QUARTA TURMA. e-DJF3 Judicial 2 DATA:31/03/2009 PÁGINA: 824 ..FONTE_REPUBLICACAO.

Desta feita, merece reforma a sentença a fim de tornar nula a constrição judicial sobre a segunda televisão e o aparelho de som constantes no auto de penhora de f. 83.

Por fim, quanto aplicação do art. 940 do Código Civil, entende o STJ que a indenização é cabível somente quando caracterizada a má-fé do credor ao demandar o devedor por dívida já paga, total ou parcialmente, sem ressaltar valores recebidos. Vejam os:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LOCAÇÃO. ARTIGO 940 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. NÃO COMPROVAÇÃO DA MÁ-FÉ DO CREDOR. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça delinea que a indenização prevista no art. 940 do Novo Código Civil é cabível somente quando caracterizada a má-fé do credor ao demandar o devedor por dívida já paga, total ou parcialmente, sem ressaltar valores recebidos. 2. In casu, a inexistência de má-fé da parte recorrida foi expressamente reconhecida pelas instâncias ordinárias, conclusão que somente pode ser afastada por meio de novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada nesta sede, a teor do óbice previsto na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

STJ. AGARESP 201304161601. RAUL ARAÚJO. QUARTA TURMA. DJE DATA:06/05/2015 ..DTPB.

O pagamento parcial ocorreu após o ajuizamento da ação, portanto não configurada má-fé por parte da exequente.

Isento a embargante do pagamento de honorários, uma vez que a embargada sucumbiu em maior parte dos pedidos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação apenas para declarar a nulidade da constrição judicial sobre os aparelhos de som e televisor constantes no auto de penhora de f. 83.

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

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009358-90.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.009358-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : WALDIR FRANCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP184618 DANIEL DEPERON DE MACEDO e outro(a)
No. ORIG. : 00093589020114036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela União Federal 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, no montante de R\$ 36.555,70 (trinta e seis mil, quinhentos e cinquenta e cinco reais e setenta centavos), incidente sobre verbas previdenciárias recebidas em sede de ação judicial ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e tributado sobre o montante global, de uma só vez, no ano-calendário do recebimento dos rendimentos.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre os valores percebidos como se tivessem sido pagos nos meses e anos a que se referem, fazendo incidir a tabela de imposto de renda e a alíquota pertinente ao ano em que os valores deveriam ter sido pagos, com incidência de correção monetária nos termos do Provimento nº 64/2005, da E. COGE da 3ª Região, e de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Ainda, condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário, em razão do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

A União recorre, alegando, preliminarmente, a ocorrência da prescrição quinquenal em relação ao valor de imposto de renda retido na fonte nos autos da ação judicial em 22/09/2006, de R\$ 7.047,96 (sete mil, quarenta e sete reais e noventa e seis centavos). No mérito, sustenta que o legislador ordinário (art. 12 da Lei nº 7.713/88 e art. 640 do Decreto nº 3.000/99), ao regulamentar a hipótese de incidência do Imposto de Renda, estabeleceu o "regime de caixa" para tributação dos rendimentos das pessoas físicas, estabelecendo seja considerado o valor total dos rendimentos mensais, independentemente da acumulação. Subsidiariamente, requer a incidência exclusiva da taxa SELIC a partir do recolhimento indevido e a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação.

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 requereu revisão do seu benefício previdenciário, o qual foi pago, com o trânsito em julgado da ação judicial, apenas em setembro de 2006.

Em 22/09/2006 (fl. 55), foi efetuada, nos autos da ação judicial, a retenção do imposto de renda no valor de R\$ 7.047,96 (sete mil, quarenta e sete reais e noventa e seis centavos). Em 24/04/2007 (fl. 56), a parte autora efetuou a entrega de sua declaração de imposto de renda do ano-calendário 2006, exercício 2007, que, após declaração retificadora em 08/07/2008 (fl. 63), apurou saldo de imposto a pagar no valor total de R\$ 29.491,61 (vinte e nove mil, quatrocentos e noventa e um reais e sessenta e um centavos).

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 15/12/2011, ou seja, já na vigência da LC 118/2005, com o objetivo de obter o direito à repetição de valores indevidamente pagos a título de imposto sobre a renda relativo ao ano-calendário de 2006, exercício 2007.

Parte do tributo foi retida na fonte nos autos da ação judicial em 22/09/2006 (fl. 55). A declaração de imposto de renda da parte autora foi entregue em 24/04/2007 (fl. 56) e a declaração retificadora entregue em 08/07/2008 (fl. 63), com pagamento de imposto residual em 30/07/2008 (fl. 73).

A União Federal sustenta a ocorrência da prescrição quinquenal em relação ao valor de imposto de renda retido na fonte nos autos da ação judicial em 22/09/2006, de R\$ 7.047,96 (sete mil, quarenta e sete reais e noventa e seis centavos).

Ocorre, porém, que o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que, salvo no caso de rendimentos sujeitos a tributação exclusiva/definitiva que não admitem compensação ou abatimento com os valores apurados ao final do período, **o prazo prescricional de cinco anos para a repetição de indébito de imposto de renda de pessoa física tem início com a entrega da declaração anual de rendimentos** e não a partir da retenção do imposto na fonte pagadora, vez que a retenção não se assimila ao pagamento antecipado aludido no § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. VERBAS TRABALHISTAS. PRESCRIÇÃO AFASTADA.

1. Conforme decidiu a Segunda Turma, no REsp 1.472.182/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, o prazo prescricional de cinco anos para repetição de indébito tem início com a entrega da declaração anual de rendimentos e não a partir da retenção do imposto na fonte.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1471888/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 08/09/2015, DJe 16/09/2015)

"TRIBUTÁRIO. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. TERMO INICIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - IRPF FONTE. DATA DA RETENÇÃO (ANTECIPAÇÃO) VS. DATA DO PAGAMENTO APÓS A ENTREGA DA DECLARAÇÃO. RENDIMENTOS NÃO SUJEITOS A TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVA / DEFINITIVA.

1. Tanto o STF quanto o STJ entendem que para as ações de repetição de indébito relativas a tributos sujeitos a lançamento por homologação ajuizadas de 09.06.2005 em diante, deve ser aplicado o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do pagamento. Já para as mesmas ações ajuizadas antes de 09.06.2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º com o do art. 168, I, do CTN (tese do 5+5). Precedentes: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.269.570-MG, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.05.2012; e EREsp 1.265.939/SP, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 01/08/2013, DJe 12/08/2013.

2. Ressalvados os casos em que o recolhimento do tributo é feito exclusivamente pela retenção na fonte (rendimentos sujeitos a tributação exclusiva/definitiva), que não admite compensação ou abatimento com os valores apurados ao final do período, a prescrição da ação de repetição de indébito tributário flui a partir do pagamento realizado após a declaração anual de ajuste do imposto de renda e não a partir da retenção na fonte (antecipação). Precedente: EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp. n. 1.233.176/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 21/11/2013, DJe 27/11/2013.

3. Caso em que o contribuinte ajuizou ação de repetição de indébito em 06.05.2011 postulando a restituição de IRPF indevidamente cobrado sobre verba de natureza indenizatória (PDV) recebida em 03.02.2006. Sabe-se que a declaração de ajuste é entregue em abril de 2007, ocasião em que também se dá o pagamento das diferenças. Desse modo, conta-se a partir daí o lustro prescricional, não estando prescrita a pretensão.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1472182/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/05/2015, DJe 01/07/2015)

"TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PRESCRIÇÃO.

A retenção do imposto de renda na fonte pagadora não se assimila ao pagamento antecipado aludido no § 1º do art. 150 do

Código Tributário Nacional; a quantia retida na fonte pagadora não tem o efeito de pagamento, até porque toda ou parte dela poderá ser objeto de restituição, dependendo da declaração de ajuste anual.

A prescrição da ação de repetição do indébito tributário flui a partir do pagamento realizado após a declaração anual de ajuste do imposto de renda - dito pagamento antecipado porque se dá sem prévio exame da autoridade administrativa acerca da respectiva correção (CTN, art. 150, caput).

Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, porque do suprimento da omissão resultou diretamente a necessidade de alterar o julgado."

(EDcl nos EDcl no REsp 1233176/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 21/11/2013, DJe 27/11/2013)

No mesmo sentido, julgado desta E. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO DE RENDA - PESSOA FÍSICA - RECEBIMENTO DE BENEFÍCIOS DE FORMA ACUMULADA - RETENÇÃO NA FONTE - INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR ACUMULADO - IMPOSSIBILIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - NÃO OCORRÊNCIA - TERMO INICIAL - DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - TAXA SELIC - APLICAÇÃO - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - A retenção do imposto de renda na fonte não pode recair sobre os valores recebidos de forma acumulada pelo contribuinte, mormente porque não contribuiu para o atraso de tais pagamentos, impondo-se o respeito à época própria e a alíquota então vigente. Precedentes da Turma e do E. STJ.

II - A retenção na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.

III - A correção monetária incide a partir do recolhimento indevido até o efetivo pagamento, a teor do disposto na Súmula nº 162 do E. STJ.

IV - Cabível a aplicação da taxa Selic, prevista no § 4º do art. 39, da Lei 9250/95, a partir de 01/01/1996, a qual engloba os juros de mora e a correção monetária.

V - O contribuinte pode postular a compensação/repetição desde o momento em que foi efetuado o pagamento antecipado (nos casos de tributos lançados por homologação) até o decurso do prazo de cinco anos, contados retroativamente da data da propositura da ação, considerando-se, "in casu", como termo inicial, a data da entrega da declaração de rendimentos.

VI - Mantida a sucumbência recíproca fixada pelo MM. juízo monocrático ante a procedência parcial do pedido, nos termos fixados no artigo 21, "caput", do CPC.

VII - Apelação e remessa oficial parcialmente providas."(APELREEX 00107563720094036110, relª. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2010 PÁGINA: 556)

Desta forma, deve ser mantida a sentença que não reconheceu a ocorrência da prescrição quinquenal.

Passo ao exame do mérito.

Como já dito, a parte autora requereu revisão do seu benefício previdenciário, o qual foi pago, com o trânsito em julgado da ação judicial, apenas em setembro de 2006.

Todavia, em razão da demora na revisão do benefício, foi determinado o pagamento das diferenças relativas a períodos pretéritos (meses/anos) de forma englobada, de uma só vez.

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/segurado 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), porquanto 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)

E, recentemente, o E. Supremo Tribunal Federal também reconheceu a tributação do imposto de renda sobre valores recebidos acumuladamente pelo "regime de competência", em sede de repercussão geral:

"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos."(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014,

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.

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, tendo em vista que a causa não envolveu grande complexidade e a sucumbência total da parte ré, fixo o valor da verba honorária em 10% do valor da condenação, a serem pagos pela União Federal, em atendimento ao critério da equidade (artigo 20, § 4º do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da União, apenas para determinar a incidência exclusiva da taxa SELIC desde o recolhimento indevido e fixar os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, a serem pagos pela União Federal, 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, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004210-04.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.004210-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CLAUDIO AUGUSTO GATTO
ADVOGADO : SP096670 NELSON GRATAO e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00042100420114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União Federal e pela parte autora nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a repetição de valores indevidamente retidos a título de imposto de renda, no montante de R\$ 55.574,67 (cinquenta e cinco mil, quinhentos e setenta e quatro reais e sessenta e sete centavos), incidente sobre verbas trabalhistas recebidas em ação judicial, e tributado sobre o montante global, de uma só vez, no ano-calendário do recebimento dos rendimentos.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre os valores percebidos como se tivessem sido pagos nos meses e anos a que se referem, fazendo incidir a tabela de imposto de renda e a alíquota pertinente ao ano em que os valores deveriam ter sido pagos, com incidência de correção monetária e juros de mora conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Ainda, condenou a União no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União recorre, alegando, preliminarmente, a ocorrência da prescrição quinquenal, cujo prazo deve ser início a partir da retenção do imposto de renda pela fonte pagadora. No mérito, sustenta que o legislador ordinário (art. 12 da Lei nº 7.713/88), ao regulamentar a hipótese de incidência do Imposto de Renda, estabeleceu o "regime de caixa" para tributação dos rendimentos das pessoas físicas, estabelecendo seja considerado o valor total dos rendimentos mensais, independentemente da acumulação.

Apela a parte autora pugnando pela majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A parte autora ajuizou reclamação trabalhista que foi julgada procedente, recebendo os rendimentos relativos às verbas trabalhistas.

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 10/11/2011, 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 (momento da retenção do tributo pela fonte pagadora), exercício 2007 (momento da entrega da declaração de rendimentos).

O E. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que, salvo no caso de rendimentos sujeitos a tributação exclusiva/definitiva que não admitem compensação ou abatimento com os valores apurados ao final do período, **o prazo prescricional de cinco anos para a repetição de indébito de imposto de renda de pessoa física tem início com a entrega da declaração anual de rendimentos** e não a partir da retenção do imposto na fonte pagadora, vez que a retenção não se assimila ao pagamento antecipado aludido no § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. VERBAS TRABALHISTAS. PRESCRIÇÃO AFASTADA.

1. Conforme decidiu a Segunda Turma, no REsp 1.472.182/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, o prazo prescricional de cinco anos para repetição de indébito tem início com a entrega da declaração anual de rendimentos e não a partir da retenção do imposto na fonte.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1471888/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 08/09/2015, DJe 16/09/2015)

"TRIBUTÁRIO. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. TERMO INICIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - IRPF FONTE. DATA DA RETENÇÃO (ANTECIPAÇÃO) VS. DATA DO PAGAMENTO APÓS A ENTREGA DA DECLARAÇÃO. RENDIMENTOS NÃO SUJEITOS A TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVA / DEFINITIVA.

1. Tanto o STF quanto o STJ entendem que para as ações de repetição de indébito relativas a tributos sujeitos a lançamento por homologação ajuizadas de 09.06.2005 em diante, deve ser aplicado o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do pagamento. Já para as mesmas ações ajuizadas antes de 09.06.2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º com o do art. 168, I, do CTN (tese do 5+5). Precedentes: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.269.570-MG, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.05.2012; e EREsp 1.265.939/SP, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 01/08/2013, DJe 12/08/2013.

2. Ressalvados os casos em que o recolhimento do tributo é feito exclusivamente pela retenção na fonte (rendimentos sujeitos a tributação exclusiva/definitiva), que não admite compensação ou abatimento com os valores apurados ao final do período, a prescrição da ação de repetição do indébito tributário flui a partir do pagamento realizado após a declaração anual de ajuste do imposto de renda e não a partir da retenção na fonte (antecipação). Precedente: EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp. n. 1.233.176/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 21/11/2013, DJe 27/11/2013.

3. Caso em que o contribuinte ajuizou ação de repetição de indébito em 06.05.2011 postulando a restituição de IRPF

indevidamente cobrado sobre verba de natureza indenizatória (PDV) recebida em 03.02.2006. Sabe-se que a declaração de ajuste é entregue em abril de 2007, ocasião em que também se dá o pagamento das diferenças. Desse modo, conta-se a partir daí o lustro prescricional, não estando prescrita a pretensão.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1472182/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/05/2015, DJe 01/07/2015)

"TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PRESCRIÇÃO.

A retenção do imposto de renda na fonte pagadora não se assimila ao pagamento antecipado aludido no § 1º do art. 150 do Código Tributário Nacional; a quantia retida na fonte pagadora não tem o efeito de pagamento, até porque toda ou parte dela poderá ser objeto de restituição, dependendo da declaração de ajuste anual.

A prescrição da ação de repetição do indébito tributário flui a partir do pagamento realizado após a declaração anual de ajuste do imposto de renda - dito pagamento antecipado porque se dá sem prévio exame da autoridade administrativa acerca da respectiva correção (CTN, art. 150, caput).

Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, porque do suprimento da omissão resultou diretamente a necessidade de alterar o julgado."

(EDcl nos EDcl no REsp 1233176/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 21/11/2013, DJe 27/11/2013)

No mesmo sentido, julgado desta E. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO DE RENDA - PESSOA FÍSICA - RECEBIMENTO DE BENEFÍCIOS DE FORMA ACUMULADA - RETENÇÃO NA FONTE - INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR ACUMULADO - IMPOSSIBILIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - NÃO OCORRÊNCIA - TERMO INICIAL - DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - TAXA SELIC - APLICAÇÃO - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - A retenção do imposto de renda na fonte não pode recair sobre os valores recebidos de forma acumulada pelo contribuinte, mormente porque não contribuiu para o atraso de tais pagamentos, impondo-se o respeito à época própria e a alíquota então vigente. Precedentes da Turma e do E. STJ.

II - A retenção na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.

III - A correção monetária incide a partir do recolhimento indevido até o efetivo pagamento, a teor do disposto na Súmula nº 162 do E. STJ.

IV - Cabível a aplicação da taxa Selic, prevista no § 4º do art. 39, da Lei 9250/95, a partir de 01/01/1996, a qual engloba os juros de mora e a correção monetária.

V - O contribuinte pode postular a compensação/repetição desde o momento em que foi efetuado o pagamento antecipado (nos casos de tributos lançados por homologação) até o decurso do prazo de cinco anos, contados retroativamente da data da propositura da ação, considerando-se, "in casu", como termo inicial, a data da entrega da declaração de rendimentos.

VI - Mantida a sucumbência recíproca fixada pelo MM. juízo monocrático ante a procedência parcial do pedido, nos termos fixados no artigo 21, "caput", do CPC.

VII - Apelação e remessa oficial parcialmente providas."(APELREEX 00107563720094036110, relª. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2010 PÁGINA: 556)

Desta forma, considerando que a ação foi ajuizada em 10/11/2011, deve ser mantida a sentença que não reconheceu a ocorrência da prescrição quinquenal.

Passo ao exame do mérito.

Como já dito, a parte autora ajuizou reclamação trabalhista que foi julgada procedente, recebendo os rendimentos relativos às verbas trabalhistas.

Todavia, em razão da demora na solução dos litígios, é determinado o pagamento das diferenças relativas a períodos pretéritos (meses ou até anos) de forma englobada, de uma só vez, ocasionando a tributação do imposto de renda retido na fonte - IRPF pelo chamado "regime de caixa", tendo em vista o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/1988.

A pretensão da parte autora encontra amparo constitucional e jurisprudencial, no sentido de que os rendimentos pagos acumuladamente, com atraso, devem ser submetidos à incidência do IR considerada, como base de cálculo, a renda percebida mês a mês, no chamado "regime de competência", pois, caso o contribuinte/empregado tivesse recebido tais verbas regularmente, no momento apropriado (ou seja, a cada mês), incorreria na faixa de isenção da exação em comento ou, ao menos, em alíquota inferior àquela aplicada tendo como base de cálculo o valor total acumulado.

Entendimento diverso implica ofensa ao princípio da isonomia (art. 150, II, da CF), considerando-se contribuintes que se encontram na mesma faixa de tributação do IR, mas que receberam seus proventos de forma regular, e ao princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da CF), pois não houve, no plano dos fatos, elevação da capacidade econômica do contribuinte.

A questão atinente aos rendimentos recebidos acumuladamente pelo segurado, em ação relativa a benefício previdenciário, foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.118.429/SP, em 24/03/2010, da relatoria do Ministro Herman Benjamin, e submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, cuja a ementa abaixo se transcreve:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e

aliquotas 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 aliquotas 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 aliquotas 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 aliquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos." (RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

O arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas 'a', 'b' e 'c'. Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Ante as circunstâncias que envolveram a demanda, com fundamento no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, e a sucumbência total da parte ré, considero irrisório o valor fixado na sentença, motivo pelo qual 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, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial e ao recurso da União e DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, a serem pagos pela União, 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, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000633-17.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000633-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JONAS BORSONARO SOUZA
ADVOGADO : SP176431 FABIO LUIZ DIAS MODESTO e outro(a)
No. ORIG. : 00006331720134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela União Federal 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\$ 2.299,74 (dois mil, duzentos e noventa e nove reais e setenta e quatro centavos), incidente sobre verbas previdenciárias recebidas em sede de requerimento administrativo perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e tributado sobre o montante global, de uma só vez, no ano-calendário do recebimento dos rendimentos.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre os valores percebidos como se tivessem sido pagos nos meses e anos a que se referem, fazendo incidir a tabela de imposto de renda e a alíquota pertinente ao ano em que os valores deveriam ter sido pagos, com incidência de juros e correção monetária conforme a Resolução nº 134/2010, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Ainda, condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário, em razão do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

A União recorre, alegando que o legislador ordinário (art. 12 da Lei nº 7.713/88 e art. 640 do Decreto nº 3.000/99), ao regulamentar a hipótese de incidência do Imposto de Renda, estabeleceu o "regime de caixa" para tributação dos rendimentos das pessoas físicas, estabelecendo seja considerado o valor total dos rendimentos mensais, independentemente da acumulação. Subsidiariamente, requer a incidência da taxa SELIC a partir do trânsito em julgado da sentença.

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 requereu benefício previdenciário perante o INSS, o qual foi concedido fixando-se a Data de Início do Benefício (DIB) em 10 de fevereiro de 2004, mas implantado definitivamente, com o final do procedimento administrativo, apenas em janeiro de 2007.

Todavia, em razão da demora na implantação do benefício, foi determinado o pagamento das diferenças relativas a períodos pretéritos (meses/anos) de forma englobada, de uma só vez.

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/segurado 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), porquanto 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)

E, recentemente, o E. Supremo Tribunal Federal também reconheceu a tributação do imposto de renda sobre valores recebidos acumuladamente pelo "regime de competência", em sede de repercussão geral:

"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos." (RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

Tal entendimento deve ser aplicado ao caso dos autos, muito embora se trate de rendimentos recebidos acumuladamente em sede de requerimento administrativo perante o INSS.

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**. É o que estabelece o item 4.4 da

Resolução nº 134/2010.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da União, 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, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001344-87.2011.4.03.6118/SP

2011.61.18.001344-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANTONIO HONORATO DIAS
ADVOGADO : SP208657 KARINE PALANDI BASSANELLI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro(a)
No. ORIG. : 00013448720114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Antonio Honorato Dias contra sentença proferida pela MM. Juíza Federal Substituta de Guaratinguetá/SP, que julgou extinta sem resolução do mérito a presente ação por ele proposta em face do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA.

Segundo consta na inicial, o autor é criador de pássaros da fauna silvestre brasileira há aproximadamente duas décadas, sendo que, em 2002, requereu seu cadastramento perante o IBAMA na qualidade de criador amadorista de passeriformes (cadastro nº 00850/02-Lorena, registro nº 421857).

Narra que, em 30.08.2002, a polícia militar ambiental, atendendo à denúncia anônima, compareceu à residência do autor, onde constatou a permanência de treze pássaros da espécie *saltator similis*, acondicionados em gaiolas e portando anilhas. Explica que não estava em casa no momento da abordagem, e que sua esposa, por nervosismo, não conseguiu encontrar a documentação referente à licença para criação dos animais. Informa que os agentes públicos apreenderam os pássaros e as gaiolas, efetuando a lavratura do auto de apreensão nº 261605 e BOPC nº 408/2011, e aplicando multa no valor de R\$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais), sendo R\$ 500,00 (quinhentos reais) por animal apreendido.

Quando munido da documentação necessária, o requerente compareceu à sede da polícia ambiental para demonstrar a regularidade da sua situação. Foi informado que os pássaros haviam sido levados para o centro de triagem do IBAMA, em Lorena, e que dispunha do prazo de 20 dias para apresentar sua defesa administrativa.

Ocorre que o agente público, após verificar a adequação da documentação apresentada, preveniu o autor acerca da possibilidade dos pássaros acabarem morrendo, contraírem doenças, ou serem soltos na natureza por falta de recursos para tratá-los.

O demandante, então, propôs a presente ação declaratória de nulidade de ato administrativo com pedido de antecipação de tutela, objetivando a anulação do auto de infração e da multa administrativa, diante da regularidade da posse das aves. Sustenta que, quando da apreensão dos animais, o agente público deixou de observar o disposto no artigo 17, § 1º e 2º, da Instrução Normativa nº 01/2003, segundo o qual quando a irregularidade for sanável, antes de proceder à apreensão dos pássaros, será dado o prazo de 15 dias para o criador comprovar a legalidade de sua situação.

Em contestação, o IBAMA alega preliminarmente sua ilegitimidade passiva, uma vez que o não consta auto de infração lavrado por seus servidores, mas sim, pela polícia militar ambiental. Subsidiariamente requer a improcedência do pedido, tendo em vista que o IBAMA não foi responsável pela lavratura do auto de infração.

A Magistrada *a quo* entendeu por julgar extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o auto de infração em tela não foi lavrado pelos servidores do IBAMA, mas sim pela polícia militar ambiental.

Inconformado, o demandante interpôs recurso de apelação, sustentando que o apelado é parte legítima para figurar no polo passivo da ação, uma vez que tem poder de executar e desconstituir o ato de apreensão e aplicação da multa. No mais, repisou os argumentos da

inicial.

Com contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

[Tab]

O presente feito encontra-se incluído na meta do Conselho Nacional de Justiça.

A questão posta nos autos diz respeito a pedido de anulação de auto de infração e multa, com a consequente devolução de pássaros que foram ilegalmente apreendidos.

Pois bem, o auto de infração ambiental nº 261605 (fl. 18) foi lavrado por agentes da polícia militar ambiental, com a consequente imposição de multa administrativa no valor de R\$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais), na proporção de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por pássaro.

Não assiste razão ao apelante, uma vez que prospera a alegação de ilegitimidade passiva do IBAMA.

O auto de infração em tela não teve participação dos servidores da autarquia federal em sua elaboração, de modo de que inexistente pretensão resistida entre as partes, tendo, inclusive, o IBAMA concedido autorização ao requerente para atuar como criador amadorista de passeriformes. O procedimento fiscalizatório, portanto, foi inteiramente comandado pela polícia militar ambiental, sem interferência da autarquia.

Nesse sentido, cumpre destacar o seguinte trecho da r. sentença:

"Imperioso frisar que não restou impugnada qualquer decisão administrativa proferida por agente do IBAMA, nem mesmo ter sido o auto de infração de fl. 18 lavrado por servidor de entidade fiscalizadora competente agindo sob determinação legal ou delegação, no exercício da fiscalização da conduta lesiva ao meio ambiente."

Assim, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022118-42.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022118-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	: SP122143 JEBER JUABRE JUNIOR
	: SP136837 JOAO PAULO JUNQUEIRA E SILVA
APELADO(A)	: Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	: SP196326 MAURICIO MARTINS PACHECO e outro(a)
No. ORIG.	: 00221184220044036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Unimed de Bebedouro - Cooperativa de Trabalho Médico** em face da sentença que, reconhecendo a litispendência, extinguiu o processo sem resolução do mérito, com relação ao pedido de reconhecimento de inexistência de relação jurídica a ensejar o ressarcimento ao SUS e, julgou improcedente o pedido de declaração de ilegalidade dos valores cobrados, com base na tabela TUNEP.

A apelante, preliminarmente, aduz não haver litispendência e, no mérito, alega que:

- a) é inconstitucional e ilegal a cobrança;
- b) os valores cobrados com base na tabela TUNEP são excessivos;
- c) o ressarcimento ofende aos princípios do contraditório e da ampla defesa e da legalidade;
- d) a utilização do SUS é opção do beneficiário.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Agravo de instrumento interposto pela ANS convertido em retido.

É o sucinto relatório. Decido.

Não obstante o disposto nos arts. 523, *caput*, e 559 do Código de Processo Civil, tratando-se de agravo interposto contra decisão que deferiu ou indeferiu pedido de liminar ou tutela antecipada, o caso é de julgar-se diretamente a apelação, cujo objeto, mais abrangente, terá o condão de judiciar aquele primeiro recurso.

Passo ao exame do recurso de apelação.

Preliminarmente, cumpre afastar a apontada litispendência dado que para a sua configuração há necessidade de tríplex identidade.

In casu, conquanto haja identidade de partes e pedido, a causa de pedir é diversa dado que na demanda n.º 2003.51.01.021231-0 busca-se a anulação da cobrança contida nos ofícios n.ºs 470/2002/GSUS/DIDES/ANS/MS e 1010/2002/GSUS/DIDES/ANS, enquanto nesta demanda, busca-se a anulação do ressarcimento objeto dos ofícios n.ºs 8503/GSUS/DIDES/ANS/MS;

11705/2003/GSUS/DIDES; 241/2004/DIDES/ANS/MS; 1992/2004/GSUS/DIDES e 2191/2004/GSUS/DIDES. Nesse sentido:

"LITISPENDÊNCIA. PEDIDO DIVERSO. DESEMBARAÇO. PROCEDIMENTO ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO. IN SRF Nº 228/2002. INDÍCIOS DE INCOMPATIBILIDADE ENTRE O VOLUME DA TRANSAÇÃO E O CAPITAL SOCIAL DO IMPORTADOR. EXIGÊNCIA DE GARANTIA PARA LIBERAÇÃO. LEGALIDADE. RECURSO PROVIDO EM PARTE. I. O fenômeno da litispendência ocorre quando atestada a identidade de parte, de causa de pedir e de pedido, ex vi do art. 301, § 1º do CPC. No caso dos autos a identidade diz apenas com as partes e causa de pedir. O pedido é diverso. No processo de nº 2004.61.00.005626-7 o pedido versa sobre a liberação das mercadorias da D. 1 04/0157696-0 (Azeitonas) e nesse feito sobre a D. 1. 04/0136817-8 (tomates secos). Superada a litispendência, passo a julgar o feito nos termos do art. 515, § 3º do CPC, eis que o processo encontra-se em termos para o julgamento. II. A submissão de declaração de importação ao procedimento especial de controle aduaneiro, com a consequente retenção das mercadorias é admitida quando houver indícios de infração punível com a pena de perdimento, nos termos das IN SRF 228/02. O procedimento administrativo que se questiona é fiscalizatório. Constitui preparo ao devido processo de perdimento. III. Não há de se cogitar de violação ao princípio da legalidade, posto a atividade de fiscalização e a consequente liberação dos produtos importados, condicionada a prestação de garantia, quando há suspeita de qualquer desconformidade com as normas atinentes, é prerrogativa inerente ao poder de polícia (CTN, art. 78) e insere-se nas atribuições da impetrada (CTN, arts. 96 a 100 e 119). IV. Autora condenada em honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fundamento no art. 20, §4º, do CPC. V. Apelação provida em parte."

(AC 00120771620044036100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

Destarte, afastada a litispendência e estando a causa madura para julgamento, nos termos do art. 515, §3º do Código de Processo Civil, passo ao exame do mérito.

1. Constitucionalidade do ressarcimento ao SUS

O Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, de relatoria do Min. Maurício Corrêa decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei n. 9.656/98, em acórdão assim ementado:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. Propositura da ação. Legitimidade. Não depende de autorização específica dos filiados a propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Preenchimento dos requisitos necessários. 2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade. 3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal. 4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada. 5. Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1o e 2o, da Medida Provisória 1730-7/98. Ação não conhecida tendo em vista as substanciais alterações neles promovida pela medida provisória superveniente. 6. Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1o, incisos I a V, e 2o, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99. Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Ação conhecida, para suspender-lhes a eficácia até decisão final da ação. 7. Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à suscitada violação ao artigo 5o, XXXVI, da Constituição, quanto ao

artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; ação conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e". Suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99." Nesse mesmo sentido colho os precedentes desta Corte:

"CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - ANULATÓRIA DE DÉBITO - OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE - ATENDIMENTO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE - RESSARCIMENTO - LEI Nº 9.656/98 - POSSIBILIDADE DA COBRANÇA. I - A Lei nº 9.656/98 edita, em seu artigo 32, que haverá o ressarcimento, pelas operadoras de planos de saúde, quando os serviços de atendimento à saúde previstos nos contratos forem prestados junto às instituições públicas ou às instituições privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. II - Tal norma coaduna-se com o espírito do legislador constituinte, que assegura no artigo 196 da Carta Magna ser a saúde "direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação", bem como permite a sua exploração por parte da iniciativa privada (art. 199). III - Configura obrigação da operadora do plano de saúde restituir ao Poder Público os gastos tidos com o atendimento do segurado feito na rede pública, ato este que evita o enriquecimento ilícito das empresas que captam recursos de seus beneficiários e não prestam, adequadamente, os serviços necessários. IV - A obrigação de ressarcir prescinde de vínculo contratual entre a operadora e o hospital em que ocorreu o atendimento, bastando o simples atendimento, se realizado na rede pública de saúde. Acaso o atendimento seja realizado em instituição privada, deverá esta ser contratada ou conveniada com o Sistema Único de Saúde. V - Esta E. Terceira Turma já decidiu que "o que se pretende, com o aludido ressarcimento, é reforçar a atuação do Estado na área de saúde, reunindo recursos que de forma ilegítima não foram despendidos pelas operadoras privadas", forma esta que prestigia o princípio da isonomia "na medida em que atribui um tratamento legislativo diferenciado àqueles que, apesar do dever contratual de arcar com os procedimentos de saúde para seus consumidores, deixam de assim proceder, em prejuízo de toda a coletividade" (TRF 3ª Região, AC nº 2000.61.02.018973-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Renato Barth, j. 24.01.2008, DJU 13.02.2008, pág. 1829). VI - Cuida-se de orientação pacífica no âmbito do Supremo Tribunal Federal, decidida monocraticamente pelos eminentes ministros relatores: RE nº 572881/RJ, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 25.03.2009, DJe 03.04.2009; RE nº 593317/RJ, Rel. Min. Menezes Direito, j. 02.03.2009, DJe 13.03.2009; RE 596156/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.12.2008, DJe 05.02.2009. VII - Não se cuida, na hipótese, de retroatividade da lei para prejudicar direitos adquiridos porque a norma em questão disciplinou a relação jurídica existente entre o SUS e as operadoras de planos de saúde. Ademais, os contratos de planos de saúde são de trato sucessivo e se submetem às normas supervenientes, especialmente as de ordem pública. VIII - Apelação improvida."

(AC nº 2002.61.14.000058-4, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 08.09.2009, p. 3929)

"ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - CONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÕES E TABELA TUNEP - LEGALIDADE. 1. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961/2000 e vinculada ao Ministério da Saúde, recebeu a missão de atuar como órgão destinado a regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades de assistência suplementar à saúde. 2. A Lei nº 9.656/98, destinada à regulamentação dos planos e seguros privados de assistência à saúde, atribuiu à ANS competência para operacionalizar a restituição dos valores despendidos pelo SUS com o atendimento de beneficiários de planos de assistência à saúde gerenciados por instituições privadas. 3. Ao promover ações de cobrança, em face das operadoras de planos privados de saúde, a ANS age sob o amparo do princípio da legalidade, bem assim, do poder-dever de controle e fiscalização do setor econômico de saúde. 4. A lei não eximiu o Estado da obrigação consubstanciada no universal e igualitário acesso às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, porquanto o pilar de sustentação da obrigação contida no art. 32 da Lei nº 9.656 fora construído sob o ideário da vedação ao enriquecimento ilícito. Devida a indenização ao Poder Público em razão de valores despendidos pelos cofres com serviços para cuja execução as instituições privadas já se mostravam prévia e contratualmente obrigadas. 5. Não há qualquer ilegalidade no poder regulamentar exercido pela ANS, à luz da autorização contida no caput do art. 32 da Lei nº 9.656, que autoriza a expedição de atos normativos destinados a conferir operatividade às suas funções institucionais. (...)"

(AC nº 2008.61.00.002076-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MALA, DJF3 de 19.04.2010, p. 427)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. RESSARCIMENTO AO SUS PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I. O ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998, destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS, objetiva indenizar os custos com os serviços públicos de saúde. II. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.931-8/DF, Relator Min. Maurício Corrêa, concluiu pela constitucionalidade do art. 32, da Lei nº 9.656/98. No entendimento do STF, trata-se da implementação de política pública por meio da qual se visa, justamente, conferir efetividade à norma programática do art. 196 da CF. III. Agravo a que se nega provimento. Prejudicado o agravo"

(AI nº 2005.03.00.040591-3, Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, DJF3 de 29.06.2009, p. 204)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - AÇÃO DECLARATÓRIA - LEI Nº 9.656/98, ARTIGO 32 - S.U.S. - RESSARCIMENTO DE DESPESAS POR OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE - LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL - CONSTITUCIONALIDADE DO RESSARCIMENTO - INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA ISONOMIA, DO DEVIDO PROCESSO LEGAL MATERIAL E DA SEGURANÇA JURÍDICA. I - O ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998 é destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS, objetivando indenizar os custos com serviços público de saúde, que é financiado também por recursos da União Federal, conforme previsto no artigo 198, § 1º, da Constituição Federal de 1988, daí porque tem a União interesse jurídico e legitimidade

para ações que discutam a sua exigibilidade. II - Tem legitimidade para a ação a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961, de 28.01.2000 que tem como competência a normatização do ressarcimento devido ao Sistema Único de Saúde -SUS (art. 4º, VI). III - O ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998, destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde -SUS, objetiva indenizar os custos com os serviços públicos de saúde, integrando o próprio sistema constitucional que tutela a saúde como direito de todos os cidadãos e dever do Estado, que o presta direta ou indiretamente. Neste contexto geral inclui-se a iniciativa privada, que atua em caráter complementar ao Estado, e não de forma concorrente (Constituição Federal, art. 199, § 1), de forma que o ressarcimento aí previsto não tem natureza tributária, mas sim natureza institucional destinada a promover todo o sistema nacional de saúde, ao qual o particular adere e se subordina como uma condição para operar nesta área, por isso não havendo exigência de submissão aos princípios constitucionais tributários para sua criação ou alteração e nem havendo exigência de lei complementar para sua regulação, não havendo ofensa aos artigos 196 a 199 da Constituição Federal. IV - Também não há ofensa ao princípio da isonomia, já que o SUS destina-se justamente a promover a justiça social, buscando a isonomia de todos os cidadãos ao direito constitucional à saúde. V - Nada impede a sua regulação através de medidas provisórias, cujos requisitos de relevância e urgência são de averiguação primordial pelos Poderes Executivo e Legislativo, não cabendo, em princípio, a intervenção do Poder Judiciário nesta área, não se inferindo no caso em exame ofensa ao princípio da segurança jurídica. VI - A constitucionalidade do referido dispositivo legal já foi proclamada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na MC-ADI nº 1.931. Precedente desta Corte. VII - A autora juntou apenas um ofício em que a ANS faz notificação a respeito do procedimento para ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados na rede do SUS, indicando as normas regulamentares pertinentes (Resoluções ANS nº 17 e 18 de 30.03.00, Res nº 1 e 2, de 30.03.00, RE nº 3, de 25.04.00, e RE nº 4, de 28.06.00), sem juntar aos autos cópia destes atos normativos dos quais pudesse ser verificada qualquer ofensa ao devido processo legal e seus consectários contraditório e ampla defesa, não se vislumbrando ofensa ao princípio tão somente pelo fato de haver comunicação via endereço eletrônico na internet."

(AC nº 2000.61.00.043823-7, Rel. Des. Fed. SOUZA RIBEIRO, DJF3 de 03.09.2008)

Acrescente-se que o dever de ressarcimento visa cobrir o enriquecimento sem causa da operadora do plano de saúde, revelando-se desnecessária qualquer previsão contratual, sobretudo porque o contrato celebrado entre a operadora e o consumidor em nada se assemelha ao dever legal contido no art. 32 da Lei 9.656/98

Frise-se que, ainda, que se trate de medida liminar, o Supremo Tribunal Federal vem decidindo pela constitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98, nos termos do referido precedente. Nesse sentido: RE nº 488.026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

Ademais, no julgamento dos Embargos de Declaração no RE nº 500.306, o Ministro Celso de Mello menciona que:

"(...)

É que, em tal situação, o juízo cautelar encerra, em seus aspectos essenciais, embora em caráter provisório, as mesmas virtualidades inerentes ao julgamento definitivo da ação direta de inconstitucionalidade.

Mesmo que se cuide, portanto, de juízo cautelar negativo, resultante do indeferimento do pedido de suspensão provisória da execução do ato impugnado, ainda assim essa deliberação - proferida em sede de fiscalização concentrada de constitucionalidade - terá o efeito de confirmar a validade jurídica da espécie em questão, preservando-lhe a integridade normativa, ensejando-lhe a conservação no sistema de direito positivo e viabilizando-lhe a integral aplicabilidade, tal como no caso ocorre, em que o art. 32 da Lei nº 9.656/98 - precisamente porque declarado subsistente pelo Plenário desta corte - continua em regime de plena vigência."

(Segunda Turma, j. 19/05/2009, DJe-108 12/06/2009)

2. Princípio Constitucional da Legalidade

Não há falar em violação ao princípio constitucional da legalidade, uma vez que as resoluções ao regulamentarem o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS, não extrapolaram os parâmetros estabelecidos pela Lei nº 9.656/98, outorgando à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias devidas, *in verbis*:

"Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.

[...]

§ 3º A operadora efetuará o ressarcimento até o 15º (décimo quinto) dia da data de recebimento da notificação de cobrança feita pela ANS.

[...]

§ 5º Os valores não recolhidos no prazo previsto no § 3º serão inscritos em dívida ativa da ANS, a qual compete a cobrança judicial dos respectivos créditos."

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ressarcimento ao sus . LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÕES A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. 1. No julgamento da cautelar na ADI nº 1.931, o Plenário do C. STF deferiu, em parte a medida, apenas para suspender a eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2.177-44/2001), da expressão "atuais e" constante do §2º do artigo 10 e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99. Acresça-se ainda que essa C. Corte concluiu pela existência de repercussão geral (RE nº 597.064). 2. Portanto, até o julgamento final da Ação Direta de Inconstitucionalidade ou do RE nº 597.064/RJ, pelo STF, não de ser aplicados os dispositivos que não tiveram sua exigibilidade suspensa por força da cautelar acima referida, caso, por exemplo, do art. 32, que dispõe sobre o ressarcimento ao SUS. 3. A própria Lei nº 9.656/98,

em seu artigo 32, caput, e §§ 3º e 5º, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44/01, confere à ANS o poder de definir normas e efetuar a respectiva cobrança de importâncias a título de ressarcimento ao SUS, possibilitando-lhe, ainda, a inscrição em dívida ativa dos valores não recolhidos. 4. O ressarcimento de que cuida a Lei nº 9.656/98 é devido dentro dos limites de cobertura contratados e pretende, além da restituição dos gastos efetuados, evitar o enriquecimento da empresa privada às custas da prestação pública de saúde, isto é, trata-se de forma de indenização do Poder Público pelos custos desses serviços não prestados pela operadora particular, todavia cobertos pelos contratos pagos pelo usuário. 5. Quanto às alegações feitas pelo embargante de que o procedimento a que foi submetido o paciente atendido pelo SUS, não encontrava cobertura no plano, assim como afirma que o atendimento foi realizado fora da área de abrangência geográfica coberta pelo plano, verifico que totalmente insubsistentes. 6. A parte autora não logrou demonstrar que os procedimentos a que se submetem os pacientes estão excluídos pelo contrato firmado, uma vez que sequer juntou documentos aptos a tanto. Denota-se que colacionou aos autos somente cópia do contrato de prestação de serviços com cláusulas contratuais que não possui qualquer força jurídica, ante a completa falta de elementos que identifiquem os beneficiários ou a data da prestação do atendimento. 7. Por outro lado, no que diz respeito ao procedimento realizado pelo SUS fora da área de abrangência geográfica do contrato em caso de urgência e emergência, os beneficiários podem ser atendidos fora da área geográfica de cobertura, conforme prevê o art. 12, VI e art. 35-C, ambos da Lei 9.656/98. Porém, não há elementos aptos a afastar a incidência dos mencionados dispositivos legais. De fato, tratando-se de procedimentos urgentes, revela-se perfeitamente admissível que os procedimentos decorrentes possam ter ocorrido em circunstâncias prementes, fato, aliás, sequer refutado pela autora na inicial. 8. Conclui-se, portanto, que não há qualquer prova juntada com a inicial dos embargos, no sentido de infirmar a liquidez e certeza da certidão juntada com a execução Fiscal, uma vez que estes não foram instruídos com o traslado das peças necessárias para a comprovação das alegações da autora. 9. Demais disso, verifica-se a legalidade das resoluções editadas pela ANS para disciplinar a cobrança do ressarcimento ao SUS e o descabimento de todas as alegações de ordem contratual apresentadas, uma vez que desacompanhadas dos respectivos elementos probatórios. 10. Os embargos guardam natureza autônoma, cabendo ao embargante comprovar os fatos constitutivos do seu direito, a teor do que dispõe o art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil. 11. O artigo 3º da Lei nº 6.830/80 e o art. 204 do CTN são taxativos quando conferem à CDA presunção de certeza e liquidez, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Diante da ausência de prova e da deficiente instrução dos embargos, não prospera a pretensão da autora, sendo de rigor a reforma da r. sentença. 12. Apelação provida."

(AC 0025229-30.2011.4.03.9999, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 de 17.05.2012)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS) PELAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE PRIVADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. PERDA DE OBJETO. INOCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DO CADIN NÃO PEDIDA NA PRINCIPAL. ARTIGO 32 DA LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI IURIS. EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA DE DIREITO MATERIAL ENTRE AS PARTES. PRECEDENTE DO STF. INSCRIÇÃO NO CADIN. 1. Legitimidade da União para ações que discutam a sua exigibilidade do ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998, destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde -SUS, objetivando indenizar os custos com serviços público de saúde, que é financiado também por recursos da União Federal, conforme previsto no artigo 198, § 1º, da Constituição Federal de 1988. 2. Julgamento da principal não gera perda de objeto nestes autos, remanescente que resta o pedido de não inclusão no Cadin. 3. Considerada constitucional pelo E. STF a norma do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, alterada pela Medida Provisória nº 2.177-44/01, cabe às sociedades operadoras de serviços de saúde ressarcir ao SUS as despesas geradas por usuários de seus planos privados. O contrato celebrado pelo consumidor com a operadora de plano de saúde acarreta para esta a obrigação de arcar com as despesas oriundas da relação contratual. Logo, quando a entidade privada não suprir as necessidades do indivíduo contratante, obriga-se a ressarcir aquele que prestar o serviço em seu nome, sob pena de haver enriquecimento sem causa de sua parte, gerando custos à sociedade, estranha ao contrato e abominável forma de se subvencionar a atividade privada, em afronta ao Texto Constitucional, nos termos do artigo 199, § 2º, da Constituição Federal. 4. Constitucionalidade formal da Lei 9656/98, já que a previsão legal do artigo 32 não pode ser considerada como nova fonte de custeio. 5. Legalidade das Resoluções editadas pela ANS, no tocante ao recolhimento dos valores inerentes ao ressarcimento ao SUS, pois a própria lei confere à ANS a normatização da referida cobrança, fixando os critérios relativos aos valores a serem ressarcidos ANS apenas exerceu o poder regulamentar dentro dos limites que lhe foram conferidos, uma vez que a Lei nº 9.656/98 determina os limites mínimo e máximo para a fixação dos referidos valores. 6. Regular inscrição no CADIN. A suspensão da inscrição até o julgamento final da demanda principal não encontra guarida na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "... a pura e simples existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no Cadin. Nos termos do art. 7º da Lei 10.522/02, para a suspensão, é indispensável que o devedor comprove uma das seguintes situações: "I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei". (STJ. Resp 641.220/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJ 02.08.2007 p. 334). 7. Apelação improvida." (AC 0004646-90.2002.4.03.6102, Rel. Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA, e-DJF3 de 29.11.2010)

3. Princípio Constitucional do Contraditório e da Ampla Defesa

Da mesma forma, não houve violação aos princípios do contraditório e à ampla defesa, pois não restou demonstrada qualquer irregularidade nos processos administrativos relativos às impugnações e à cobrança do ressarcimento.

Com efeito, à Operadora não foi tolhida a oportunidade de impugnação e recurso para questionar os valores cobrados. Nesse sentido: "CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF (ADIn Nº 1.931-8/DF). COMPROVAÇÃO DO ATENDIMENTO AO BENEFICIÁRIO DO PLANO PRIVADO DE SAÚDE POSTERIORMENTE AO INÍCIO DA VIGÊNCIA DA LEI 9.656/98. CABIMENTO DA COBRANÇA. 1.

*Apelação interposta pelo particular contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora, o qual visava declarar a inconstitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, e a nulidade das resoluções e atos administrativos baixados pela ANS para regulamentar o dispositivo legal impugnado, para que, após, fosse anulada a "cobrança de ressarcimento ao sus", pela ANS. 2. Sentença que se apoia na tese de que a determinação relativa ao ressarcimento ao sus encontra-se em perfeita sintonia com as disposições constitucionais dispostas nos artigos 196 (a saúde é direito de todos e dever do Estado) e 199 (a assistência à saúde é livre à iniciativa privada) e tem por finalidade evitar o enriquecimento ilícito das diversas operadoras de planos privados de assistência à saúde, por considerar, no caso, que o ressarcimento aos sus não está vinculado aos contratos, mas ao efetivo atendimento médico. 3. Inicialmente, não há que se falar em ilegitimidade da Agência Nacional de Saúde Complementar - ANS em realizar a cobrança dos valores correspondentes aos serviços prestados pela rede pública, a usuários de planos contratados com entidade de direito privado, porquanto i) a Resolução Especial - RE nº 6, de 26/03/2001 (vigente à época), autorizava à ANS a realizar a referida cobrança (arts. 12 e 13); ii) a identificação de beneficiários será realizada exclusivamente pela ANS, mediante cruzamento dos dados relativos aos atendimentos realizados pelo Sistema Único de Saúde - sus, com as informações cadastrais das operadoras de planos privados de assistência à saúde, constantes do banco de dados da ANS (art. 2º), conforme obrigação prevista no art. 20 da Lei 9.656/98; iii) os valores ressarcidos pelas operadoras à ANS serão creditados ao Fundo Nacional de Saúde, à unidade prestadora do serviço ou à entidade mantenedora (art. 14). 4. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 1.931-MC, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJ de 28.5.04, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao sus instituído pela Lei nº 9.656/98 (RE-AgR 4880, Rel. Min. Eros Grau, DJU 13.05.2008). Nesse sentido vem decidindo esta egrégia Corte, conforme os seguintes julgados: AC447654/CE, Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, Primeira Turma, DJE 16/06/2010; e AC454160/PE, Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano, Terceira Turma, DJE 18/10/2011. 5. **A alegação de violação aos princípios constitucionais da legalidade, assim como do contraditório e da ampla defesa não prospera, uma vez que foi assegurado à apelante o direito à impugnação das contas hospitalares de ressarcimento ao sus - todas impugnadas -, na forma das resoluções editadas pela ANS, que detém por lei competência normativa para, no exercício do Poder Regulamentar, disciplinar o processo administrativo de ressarcimento de valores ao sus e do montante de ressarcimento com base nos valores fixados na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP, além das rotinas do processo de impugnação, conforme dispõem o art. 4º, VI, da Lei nº 9.961/2000, e parágrafos 1º e 7º, do art. 32, da Lei nº 9.656/98, consoante a redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44/2001 e pela Lei nº 12.469, de 2011.** 6. "A cobrança do ressarcimento não está vinculada ao contrato firmado entre a operadora do plano de saúde e o segurado, mas ao atendimento realizado pelo sus, não merecendo, pois, acolhida a alegação de ofensa à regra da irretroatividade, uma vez que os documentos anexados à inicial demonstram que o Detalhamento de Boleto refere-se a fatos ocorridos posteriormente ao início da vigência da Lei nº 9.656/98. A cobrança do ressarcimento é que começou a ser feita a partir da vigência da Lei 9.656/98, descabendo a distinção quanto aos pacientes com contratos de seguro saúde anteriores ou posteriores a esse diploma, porque o preço é cobrado pela prestação do serviço a quem goza da cobertura do plano privado". 7. Diferentemente do alegado na apelação, verifica-se que os atendimentos foram realizados dentro da abrangência geográfica de atuação da operadora do plano de saúde (AIH 2518601250, Hospital Batista Memorial (CE); AIH 2518101190, Secretaria da Saúde do Estado do Ceará (CE); e AIH 2518603637, Sociedade Beneficente São Camilo (CE). A apelante não se desincumbiu de seu ônus de provar de que os serviços não estavam previstos nos contratos firmados com as operadoras dos planos privados de assistência à saúde, porquanto não foi juntado nenhum contrato aos autos. 8. No caso, é plenamente razoável que o Poder Público obtenha das operadoras de planos de saúde o ressarcimento em virtude do atendimento de seus usuários pelas entidades integrantes do sus, em cumprimento ao dever expresso no art. 196 da Carta Magna, devendo ser mantida integralmente a sentença recorrida. 9. Apelação improvida." (AC 200481000226453, Rel. Des. Fed. FERNANDO BRAGA, DJE de 14.11.2014) destaquei*

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CESSÃO DE DIREITOS. ANS. ressarcimento AO sus. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF. LEGITIMIDADE DA ATUAÇÃO DA ANS. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO, INOCORRÊNCIA. 1. Não há que se falar em sus pensão do processo, em razão da existência da ADIN nº 1931 no C. Supremo Tribunal Federal, por ausência de previsão legal, porquanto tal hipótese não se enquadra no invocado artigo 265 do Código de Processo Civil, o qual trata da sus pensão em caso de dependência do julgamento de outra causa. O objeto dos embargos é a desconstituição da CDA e extinção da execução fiscal, em nada se relacionando com o objeto da ADIN que é a declaração de inconstitucionalidade de lei. A mera coincidência de uma das alegações da embargante com a matéria de fundo da ADIN mencionada não constitui causa de sus pensão do feito, ou seja, não há relação de dependência ou prejudicialidade entre os feitos, equivocando-se a embargante quanto à tese defendida. 2. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada. Verifica-se do instrumento particular de cessão de direitos e obrigações firmado com Saúde Santa Tereza Ltda., terem as partes acordado na cessão, a partir de 01.10.2005, de toda a carteira de clientes dos Planos Individuais e Coletivos que detinha a embargante. Consta, ainda, da cláusula 11ª, que a cessionária assumiria integralmente qualquer passivo oriundo da prestação da assistência médica com a rede credenciada. Porém, o ressarcimento ao sus em nada relaciona com a prestação de assistência médica com a rede credenciada, mas sim ao reembolso do valor dos serviços prestados pela rede pública de saúde aos beneficiários da embargante. Consigno que a cobrança em comento refere-se aos meses de abril e junho de 2005, época em que a embargante ainda era detentora da carteira de planos de saúde, tendo o evento ensejador do ressarcimento ocorrido em sua gestão, razão pela qual possui legitimidade para figurar no pólo passivo da execução. 3. O artigo 32 da Lei nº 9.656/98 teve a finalidade precípua de coibir o locupletamento sem causa das operadoras de planos de saúde, na medida em que, apesar de oferecerem ao segurado ampla cobertura no momento da contratação, cobrando pela prestação do serviço, muitas vezes recusava-se a atendê-lo ou oferecer cobertura para determinados procedimentos, obrigando-o a recorrer à rede pública, especialmente em procedimentos médicos mais dispendiosos. 4. O ressarcimento ao sus é devido dentro dos limites de cobertura contratados pela

operadora e segurado, e visa reaver os gastos efetuados pela rede pública de saúde, na hipótese de a empresa privada não prestar adequadamente seus serviços, apesar de já ter captado os recursos de seus usuários, consubstanciados nas contribuições mensais. 5. A constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98 já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADI-MC 1931 (Rel. Ministro Maurício Corrêa). 6. Precedentes do STF e desta Corte Regional. 7. Não há que se falar em ilegitimidade da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, para regular e normatizar a questão relativa ao ressarcimento ao sus, porquanto sua competência decorre de expressa previsão legal, nos termos do artigo 4º, VI, da Lei nº 9.961, de 28.01.2000 e 32 da Lei nº 9.656/98. 8. **A alegação de ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa no processo administrativo pelas resoluções e instruções normativas da expedidas pela ANS não se sus tenta, pois as dificuldades informadas, na realidade, cuidam-se de insurgência contra o mecanismo do processo de impugnação, por não se apresentar da forma mais cômoda à embargante. Ademais, não demonstrou ter sofrido qualquer prejuízo em sua defesa na via administrativa, a qual sequer demonstra ter sido interposta. Precedentes.** 9. Preliminar rejeitada. Apelação improvida." (AC 00040285820104036105, Rel. Juiz Fed. Conv. ELLANA MARCELO, e-DJF3 de 25.10.2013) destaquei

4. Princípio da Irretroatividade

Não há que se cogitar, igualmente, em ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança não depende da data de celebração do contrato entre a operadora de saúde e o consumidor, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que, no entanto, deve ser posterior à vigência da Lei nº 9.656/98.

Com efeito, trata-se de lei reguladora da relação jurídica entre as operadoras e o SUS, devendo os planos de saúde sujeitarem-se às normas supervenientes de ordem pública.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"AÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO. LEI Nº 9.656/98. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. TABELA TUNEP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

(...)

III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei nº 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu.

IV - Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.075.481/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 12/03/2009)

"AGRAVO LEGAL. ressarcimento AO SUS. LEI 9.656/98, ART. 32. TUNEP. RETROATIVIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Decorre de lei (Lei nº 9.656/98, art. 32) a obrigação de a apelante indenizar o Poder Público pelos gastos tidos com os beneficiários de plano de saúde atendidos na rede pública, devendo ser esclarecido que não se trata de crédito tributário, mas sim de um ressarcimento à rede pública pelo serviço que foi por ela prestado em lugar da operadora privada. 2. A redação do dispositivo de lei em comento é bastante clara ao asseverar que serão ressarcidos pelas operadoras os serviços prestados a seus consumidores e respectivos dependentes em instituições públicas. 3. A obrigação de ressarcir tratada na lei em comento é devida para evitar o enriquecimento ilícito da empresa privada às custas da prestação pública dos serviços na área de saúde, isto é, indenizar a Administração pelos custos de um serviço não realizado pela operadora do plano de saúde, porém cobrado contratualmente do beneficiário. 4. Consoante já decidiu esta E. Turma, "o que se pretende, com o aludido ressarcimento, é reforçar a atuação do Estado na área de saúde, reunindo recursos que de forma ilegítima não foram despendidos pelas operadoras privadas", forma esta que prestigia o princípio da isonomia "na medida em que atribui um tratamento legislativo diferenciado àqueles que, apesar do dever contratual de arcar com os procedimentos de saúde para seus consumidores, deixam de assim proceder, em prejuízo de toda a coletividade" (TRF 3ª Região, AC nº 2000.61.02.018973-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Renato Barth, j. 24.01.2008, DJU 13.02.2008, pág. 1829). 5. Importante consignar que este entendimento encontra ressonância na mais alta Corte do país, o Supremo Tribunal Federal, cujos ministros, diante da pacificação do tema, têm decidido de forma monocrática a questão. Nesse sentido: STF, RE nº 598193/RJ, Rel. Min. Eros Grau, j. 13.04.2009, DJe 28.04.2009; STF, Primeira Turma, AI 681541 ED/RJ, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 05/02/10. 6. Igualmente não há que se falar em excesso dos valores previstos na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP), pois não foi trazida aos autos prova robusta no sentido de que a cobrança estaria sendo feita em valores superiores à média daqueles praticados pelas operadoras. Cumpre acrescer, outrossim, que a tabela em questão é resultado de amplo procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades envolvidas, com consequente possibilidade de discussão/contraditório acerca dos valores a serem cobrados. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1419554, Relator Juiz Federal Valdeci dos Santos, DJF3 em 19/07/10, página 317; TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 1386810, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 em 28/09/09, página 242. 7. Desta feita, as resoluções questionadas apenas regulamentam o dispositivo de lei supracitado, de forma que não padecem de vícios de ilegalidade. 8. Noutra giro, a alegada irretroatividade da Lei nº 9.656/98 não se verifica. 9. Com efeito, a aduzida norma legal não alterou a relação jurídica havida entre operadora de planos de saúde e os beneficiários que com ela mantêm contrato, disciplinando, ao contrário, outra relação jurídica, existente entre elas e o sus. 10. Outrossim, não se pode perder de vista que os contratos de planos de saúde são de trato sucessivo, que se renovam ao longo do tempo e, por conseguinte, se submetem às normas supervenientes, especialmente àquelas de ordem pública. 11. Nesse contexto, pode-se afirmar, também, que eventuais cláusulas que limitem ou impeçam o atendimento dos beneficiários em outros hospitais que não aqueles previstos em manuais internos viola as regras protetivas do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), daí porque não são válidas e ensejam a pretendida restituição por parte do Poder Público. 12. Por derradeiro, observo que não há falar em violação ao contraditório e à ampla defesa, vez que, como ressaltou o MM. Juízo a quo, não restou evidenciada quaisquer irregularidades no processamento

dos feitos na seara administrativa. 13. Agravo legal a que se nega provimento." AC nº 2007.61.00.027511-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 18/06/2012:

5. Tabela TUNEP

Quanto à aplicação da tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas.

Ademais, a Resolução Normativa - RN n.º 251/2011, ao estabelecer que o valor de ressarcimento ao SUS resulta da multiplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR, estipulado em 1,5 (um vírgula cinco), pelo valor lançado no documento do SUS de autorização ou de registro do atendimento, não padece de qualquer ilegalidade, uma vez que, além de possuir caráter meramente regulamentar da Lei n.º 9.656/98, é de competência da ANS.

"DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO FINANCEIRO. ressarcimento AO sus. CARÁTER INDENIZATÓRIO. LEI Nº 9.656/98. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. LIMITAÇÃO RESTRITA AO CONTRATO PRIVADO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. TUNEP. DEFESA EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO ADEQUADO. SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei nº 9.656/98, no seu artigo 32, obriga o ressarcimento, por parte de operadoras de planos de saúde, dos valores despendidos para a prestação de serviços aos seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde. 2. O objetivo da norma é de evitar o enriquecimento sem causa das operadoras de planos de saúde que decorreria do atendimento de seus conveniados por meio da rede pública de atendimento, onerando sobremaneira esta, quando aqueles deveriam ser atendidos por meio dos hospitais próprios da operadora ou através de instituições credenciadas. 3. Todavia, de fato o limite desta responsabilidade diz respeito aos serviços contratados, não tendo a parte autora obrigação de ressarcir serviços para os quais não contratou a respectiva cobertura. Nessa hipótese, não há como exigir o ressarcimento, até porque se trata de responsabilidade do Estado a prestação do serviço público de saúde à população. 4. No caso dos autos, em que pese a autora ter colacionado aos autos diversos papéis e defesas administrativas, nas quais impugna as cobranças posta em deslinde, tais documentos, porém, não são suficientes para comprovar as afirmações ali exaradas, tendo em vista a ausência de outros elementos de prova ali mencionados e que poderiam corroborar com tais assertivas, porém, restaram não colacionados. 5. Ora, a apelante alega, em sede de defesa administrativa, o fato de a prestação dos serviços médicos ter ocorrido fora da área de abrangência geográfica estipulada no contrato da beneficiária atendida pelo sus, porém, cinge-se a trazer um Contrato de Assistência Médico Hospitalar padrão, e um termo de adesão individual da usuária do atendimento médico em questão, que não a vincula, porém, ao contrato anteriormente colacionado, impossibilitando, pois, a confirmação desses fatos por parte do Juízo. 6. Dessa forma, não é possível verificar, em sede desta ação, a plausibilidade das referidas alegações, decorrentes de previsões contratuais, e, assim, delinear os conseqüentes limites da cobrança em questão, isso, não obstante a discussão ser feita nos autos. 7. Outrossim, não restou comprovada a alegação da apelante de que os preços cobrados com base na chamada tabela tunep - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, não refletem o real valor de mercado dos serviços. Além disso, limitou-se a alegar a vultosa diferença de valores que teria identificado, contudo, não trouxe qualquer documento que comprove a plausibilidade das alegações, limitando-se apenas a transcrever nas razões de sua apelação parte da referida tabela. No entanto, o procedimento realizado pela beneficiária não se encontra descrito na parte transcrita da referida tabela. 8. Ademais, deve-se registrar que a aprovação da tunep é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, de que participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento, os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, conforme pode se depreender da Resolução CONSU nº. 23/1999. Assim, remanescendo qualquer dúvida sobre a razoabilidade dos preços, esta milita em favor da apelada, no sentido da regularidade dos valores discriminados na referida tabela. 9. Quanto à assertiva de que houve violação ao contraditório e a ampla defesa na esfera administrativa, não merece prosperar as alegações da apelante. Ora, a apelante juntou aos autos a impugnação ao pedido de ressarcimento do serviço de atendimento à saúde prestado na rede do sus, posto em deslinde no presente caso, bem como a reiteração de sua impugnação administrativa, dirigida à Câmara de Julgamento, não havendo, pois, que se falar em ofensa ao princípio do contraditório e à ampla defesa. 10. Apelação a que se nega provimento." (AC nº 1419554, Rel. Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS, DJF3 19/07/2010)

6. Opção do beneficiário

Por fim, a alegação de que os conveniados podem escolher livremente entre o tratamento disponibilizado pelo seu plano ou pelo oferecido pelo Estado, tendo o plano de saúde particular caráter complementar, reafirma a validade do ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei 9.656/98, pois se os atendimentos fossem realizados em unidades privadas, pertencentes à rede indicada da autora, não haveria o que ressarcir, uma vez que os gastos efetuados seriam suportados pela própria operadora, nos termos do contrato firmado. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. ressarcimento AO sus. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. NATUREZA JURÍDICA DO ressarcimento. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO CONTRATUAL. SÚMULA Nº 51 DO E. TRF/2a. REGIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Extrai-se do art. 1º da Lei 9.656/98, que ocorrerá a figura do ressarcimento a ser realizado pelas operadoras quando as instituições públicas, ou privadas, conveniadas ou contratadas integrantes do sus, prestarem serviços de atendimento à saúde, a pessoas, e seus dependentes, que tenham celebrado contrato com aquelas operadoras, nas hipóteses reguladas nos respectivos contratos. 2. Impõe-se perquirir a natureza jurídica deste ressarcimento, de molde a se estabelecer o respectivo regime jurídico, aquilataando-se a respectiva legitimidade, e, de pronto, há que se excluir as figuras do preço-privado, ou preço-público, porquanto o dever jurídico imposto às operadoras não decorre do exercício de autonomia de vontades, e sim decorre diretamente da lei. 3. O conceito de ressarcimento indica o dever jurídico de indenizar o dano, dada uma infringência contratual, legal, ou social, tornando indene a vítima, cobrindo todo o dano por ela experimentado; decorrente, portanto, de uma responsabilidade civil contratual, ou extracontratual. 4. Tendo sido estabelecido um prévio liame jurídico entre as operadoras e aquelas instituições, ter-se-ia uma responsabilidade contratual lato sensu, decorrente desta norma jurídica, cuja

conduta ensejadora daquele pagamento seria uma conduta de cunho omissivo, e, nesta perspectiva, a conduta omissiva, para que dê ensejo a um ressarcimento, implica a inobservância de um dever jurígeno e na possibilidade fática de atendê-lo, o que mostra inviável, in casu, por implicar em vulneração ao artigo 198, inciso II, do Texto Básico, que preconiza o respectivo atendimento integral nas ações e serviços públicos de saúde, sendo um direito do cidadão, a teor do artigo 196 da Carta Magna. 5. Descartada a inserção do ressarcimento, quer no campo da responsabilidade civil contratual, quer aquiliana, nos ângulos direto e indireto, extrai-se que o sus passa a contar com nova fonte de financiamento, o que se mostra viável, conforme estabelece o § 1º do artigo 198 da Constituição Federal, observados os respectivos regramentos. 6. Vislumbro incompatibilidade formal entre a Lei nº 9.656, artigo 32, com a regra do § 1º, do artigo 198, do Texto Básico, por não ter sido viabilizada por Lei Complementar (STF, ADIn 1103, DJ de 25/04/97), essa nova fonte de custeio do sus. 7. Ocorre, no entanto, que esta Egrégia Corte Regional aprovou, na Sessão Plenária realizada em 19/12/2008, enunciado de Súmula sobre o tema, declarando a constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, decisão adotada por esta Relatoria por questão de disciplina judiciária. 8. Com relação aos aspectos contratuais, afirma a parte autora ser descabida a cobrança do ressarcimento ao sus referente a atendimentos prestados aos usuários de planos de saúde que não solicitaram atendimento pela Apelada. Contudo, não merece razão a Apelante, pois o referido ressarcimento não está vinculado aos contratos firmados, mas apenas ao efetivo atendimento realizado em unidade filiada ao sus, tratando-se de relações jurídicas distintas e independentes. 9. Também, a alegação de que os conveniados podem escolher livremente entre o tratamento disponibilizado pelo seu plano ou pelo oferecido pelo Estado, tendo o plano de saúde particular caráter complementar, reafirma a validade do ressarcimento ao sus, previsto no artigo 32 da Lei 9.656/98, pois se os atendimentos fossem realizados em unidades privadas, pertencentes à rede indicada da Autora, não haveria o que ressarcir, uma vez que os gastos efetuados seriam suportados pela própria operadora, nos termos do contrato firmado. 10. Sustenta, ainda, a operadora que os procedimentos foram realizados fora da área de abrangência do contrato, e no período de carência. Contudo, não há como descartar a possibilidade de os atendimentos terem sido decorrentes de atendimento de urgência/emergência. Isto porque a Lei nº 9.656/98, em seus artigos 12, inciso VI, e V, e Art. 35-C, juntamente com a Resolução CONSU nº 13 em seu art. 5, asseguram a obrigatoriedade da cobertura contratual para casos de urgência/emergência. 11. Por fim, malgrado a vexata quaestio seja corriqueira no âmbito da Justiça Federal, afigura-se razoável fixar honorários em 10% sobre o valor da causa, considerando que o valor dado a esta é de R\$ 32.490,14, nos termos do §4º do artigo 20 do CPC. 12. Recurso desprovido. Agravo retido não conhecido."

(AC 200851010062965, Rel. Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND, e-DJF2 de 17/10/2012)

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo retido e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação apenas para afastar a litispendência e, no mérito, **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018098-56.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.018098-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ADL CONSULTORIA E MONTAGENS LTDA
ADVOGADO : SP284034 MARIO DE SALLES OLIVEIRA FERNANDES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00180985620144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pela **União** em face da sentença que, concedendo a ordem, julgou procedente o pedido de imediata análise de requerimentos administrativos por excesso de prazo.

Aduz a recorrente que o *mandamus* perdeu o objeto, devendo ser extinto, o feito, sem resolução do mérito, porque efetuada a análise na via administrativa em 13.11.2014, enquanto a sentença foi preferida em 12.2014.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República Robério Nunes dos Anjos Filho opinou pelo desprovisionamento da remessa oficial e do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

A sentença não merece reparos.

A análise dos requerimentos administrativos deu-se após o deferimento da liminar, não sendo o caso de julgar-se extinto o feito sem resolução do mérito, já que necessária a atuação judicial.

Com efeito, a impetrante teve de se socorrer da via judicial para obter o pronunciamento administrativo acerca de seus pedidos, de modo

que persiste o direito à declaração de que seus requerimentos sejam analisados em prazo razoável.

Quanto ao mérito, a questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o e. Superior Tribunal de Justiça já dirimiu a controvérsia, em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, acerca da razoável duração do processo administrativo tributário, que se aplica guardadas as devidas especificidades, ao caso em apreço, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99.

IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

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

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010) destaquei

No mesmo sentido, é a jurisprudência desta Corte Regional, veja-se:

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - PROCESSO ADMINISTRATIVO DESTINADO A APRECIAR PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE PIS E COFINS - PRAZO EXTRAPOLADO, COM VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO - LEI 11.457/2007 - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E AO RECURSO DE APELAÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO, ATÉ PORQUE SUPOSTOS "FATOS NOVOS" SÃO IRRELEVANTES NA SINGULARIDADE DO CASO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. O processo administrativo deve ser concluído no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesa ou recursos administrativos, aplicando-se tal prazo imediatamente aos requerimentos formulados antes e após a publicação da Lei 11.457/07 em face da natureza processual fiscal do disposto no artigo 24.

3. Conforme a jurisprudência consolidada no STJ, "tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)" (REsp 1138206/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 9.8.2010, DJe 1.9.2010 - acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos).

4. Já na época da impetração o prazo previsto no artigo 24 da Lei 11.457/07 se encontrava esaurido, daí porque se considerou configurado o direito líquido e certo reclamado pela impetrante. Note-se, contudo, que a zelosa Juíza de Primeira Instância, por

cautela, ressaltou que a análise dos processos administrativos deveria ser concluída no prazo de 60 (sessenta) dias, depois que fossem tomadas todas as providências por parte da impetrante/contribuinte, juntando a documentação requerida pelo Fisco. Ou seja: além de extrapolar o prazo legal, o Poder Público ainda ganhou mais um plus e ainda foram impostos encargos à contribuinte.

5. No cenário delimitado pelo objeto originário do presente mandado de segurança, qualquer ilação sobre se a "suposta retificadora do pedido de compensação" seria um "novo procedimento" ou se teria o condão de ensejar o "reinício da contagem do aludido prazo" (fatos novos), é irrelevante.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0001930-80.2013.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 29/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015) destaquei

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSO FISCAL. RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS DE PIS E COFINS. DEMORA NA ANÁLISE. DURAÇÃO RAZOÁVEL. ARTIGO 24 DA LEI Nº 11.451/07. EXCESSO DE PRAZO DECORRIDO ANTES DA IMPETRAÇÃO. LIMINAR, CONFIRMADA POR SENTENÇA PARA ANÁLISE EM 90 DIAS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PEDIDO AVULSO DE APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Caso em que o legislador interpretou o que deva ser duração razoável do procedimento administrativo, ao fixar o prazo de 360 dias, contado do protocolo, para a decisão administrativa (artigo 24 da Lei nº 11.457/07). Não se pode vislumbrar inconstitucionalidade na garantia do prazo assim legalmente fixado, mesmo porque ressaltou a r. sentença que se haveria de considerar as situações em que o atraso decorra de diligências ou omissões que caibam ao próprio contribuinte. Ademais, o protocolo inicial de todos os pedidos remete a 18/05/2007, tendo a sentença sido proferida em 07/08/2009, muito além do prazo de 360 dias. Mesmo que se interprete o prazo sentencial de 90 dias, tão-somente a partir do próprio julgamento de mérito, e não da liminar, já houve o seu transcurso, pois os autos desta apelação somente vieram conclusos ao relator em 08/03/2010, ou seja, decorridos quase três anos do protocolo administrativo inicial.

2. O cumprimento da ordem judicial de apreciação, no prazo fixado, importa preferência sobre outros procedimentos fiscais, inclusive talvez alguns anteriores. Tal preferência violaria a isonomia se não houvesse parâmetro normativo específico para a definição da duração razoável do processo, e se disto não decorresse direito líquido e certo. Se existe garantia tanto constitucional como legal para a apreciação em determinado tempo máximo do pedido administrativo, o descumprimento de tal prazo pelo Fisco, em relação a todos os contribuintes, em geral, não autoriza que, por isonomia, seja mantida a situação inconstitucional e ilegal. Aos que venham a reclamar, em Juízo, seu direito cabe a proteção judicial, sem prejuízo de que o Poder Público se aparelhe para a devida prestação administrativa.

3. Certo que são 18 pedidos administrativos, envolvendo cifra mais do que milionária. Todavia, em compensação, a concessão da ordem não determinou o cumprimento no prazo literalmente fixado pela legislação, até porque o próprio mandado de segurança foi impetrado muito além de 360 dias, contados da data do protocolo administrativo dos pedidos. Mais ainda, a sentença excluiu do prazo legal as situações e os feitos em que haja diligências ou pendências imputáveis à impetrante, de modo que o direito líquido e certo foi reconhecido tão-somente em face dos pedidos formal e materialmente aptos a efetivo julgamento, adotando-se solução que não apenas observa a legalidade, como a razoabilidade consideradas as situações do caso concreto.

4. No tocante ao pedido de providências face ao descumprimento da sentença, houve despacho decisório em alguns dos pedidos, com o que restou cumprida a sentença, que concedeu em parte a ordem, nos limites em que estritamente foi proferida. Acerca dos pedidos administrativos que ainda não receberam o despacho decisório, a concessão da ordem, ora confirmada, produz efeitos para compelir a autoridade fiscal ao cumprimento, apenas atentando-se para os limites do julgado em relação às situações em que esteja o julgamento a depender de diligências por parte do contribuinte, impetrante. Não é, contudo, caso de imposição de multa, pois ainda que a pena possa ser aplicada de ofício (artigo 461, §§ 4º e 5º, CPC), disto não decorre ser viável a reformatio in pejus. É que da sentença, que apenas concedeu em parte a ordem, sem cogitar de multa, embora o descumprimento remontasse à concessão da liminar, apenas apelou a Fazenda Nacional, e não o contribuinte, motivo pelo qual ao Tribunal cabe apenas confirmar, ou não, a ordem nos limites em que foi concedida, e não ampliar a concessão tal como agora requerido pelo contribuinte.

5. Apelação e remessa oficial desprovidas, pedido de imposição de multa diária indeferido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002918-61.2009.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 05/08/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2010)

Consigno que o artigo 24, da Lei nº 11.457/07 é aplicável ao presente caso, devendo a administração pública manifestar-se sobre o pedido no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias.

Deveras, cabe à Administração Pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Sendo assim, de rigor o reconhecimento do direito da impetrante, de ter o seu requerimento administrativo apreciado e decidido, dentro do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo do seu pedido, prazo este que já se esgotara.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ENERGY COM/ INTERNACIONAL LTDA
ADVOGADO : SP241317A WALMIR ANTONIO BARROSO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00119728720144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Energy Comércio Internacional Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente a "ação declaratória de inexistência de relação jurídica cumulada com tutela antecipada" ajuizada contra a **União**.

O juízo *a quo* reconheceu que a importação de produtos industrializados e a posterior circulação dos referidos produtos no mercado interno são fatos geradores do IPI, razão pela qual a incidência nestas duas operações respeita a legislação de regência.

Sua Excelência, ainda, condenou a autora nos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) a incidência do IPI sobre o produto importado, no momento do desembarço aduaneiro, afasta a incidência do referido tributo sobre a posterior revenda no mercado nacional, quando aquele não sofre nenhum processo de industrialização, pois a hipótese de incidência do tributo em comento é a industrialização;
- b) os incisos constantes no artigo 46, do Código Tributário Nacional são excludentes, visto que ocorrida uma daquelas hipóteses, sem que haja industrialização posterior, não ocorre novo fato gerador do tributo;
- c) reconhecido o direito pleiteado, é de rigor a compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, exceto as contribuições previdenciárias, após o trânsito em julgado da ação.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, visto a decisão da Primeira Seção da Corte Superior, que restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. SAÍDA DO ESTABELECIMENTO IMPORTADOR. A norma do parágrafo único constitui a essência do fato gerador do imposto sobre produtos industrializados. A teor dela, o tributo não incide sobre o acréscimo embutido em cada um dos estágios da circulação de produtos industrializados. Recai apenas sobre o montante que, na operação tributada, tenha resultado da industrialização, assim considerada qualquer operação que importe na alteração da natureza, funcionamento, utilização, acabamento ou apresentação do produto, ressalvadas as exceções legais. De outro modo, coincidiriam os fatos geradores do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre circulação de mercadorias.

Consequentemente, os incisos I e II do caput são excludentes, salvo se, entre o desembarço aduaneiro e a saída do estabelecimento do importador, o produto tiver sido objeto de uma das formas de industrialização.

Embargos de divergência conhecidos e providos."

(EREsp 1400759/RS, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/06/2014, DJe 18/12/2014)

A essência do fato gerador do imposto sobre produtos industrializados encontra-se cristalizada no parágrafo único do artigo 46, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"Art. 46. O imposto, de competência da União, sobre produtos industrializados tem como fato gerador:

I - o seu desembarço aduaneiro, quando de procedência estrangeira;

II - a sua saída dos estabelecimentos a que se refere o parágrafo único do artigo 51;

III - a sua arrematação, quando apreendido ou abandonado e levado a leilão.

Parágrafo único. Para os efeitos deste imposto, considera-se industrializado o produto que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo." Grifei.

Assim, o entendimento que deve prosperar é o de que a incidência do tributo em análise não deve recair sobre o acréscimo embutido nas operações de circulação de produtos industrializados, mas no acréscimo oriundo do processo de industrialização.

Desta forma, nas situações em que não há nenhum processo de industrialização entre a entrada do produto importado e a posterior saída do estabelecimento do importador, não ocorre o fato gerador do IPI. A circulação de mercadorias, na qual se incluem os produtos industrializados, é fato gerador do imposto disposto no artigo 155, inciso II, da Constituição Federal.

Nesse sentido é a recente jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.455.067 - RS (2014/0118321-8) RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA AGRAVANTE : STELLA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE LUMINÁRIAS LTDA ADVOGADO : MÁRCIO LOUZADA CARPENA E OUTRO(S) AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL DECISÃO Trata-se de agravo regimental interposto por STELLA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE LUMINÁRIAS LTDA, contra decisão que negou seguimento ao recurso especial sob o fundamento de que não há qualquer ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador, já que equiparado a industrial pelo art. 4º, I, da Lei n.º 4.502/64, com a permissão dada pelo art. 51, II, do CTN. A parte agravante, em seu regimental, sustenta que: (I) há ofensa ao art. 535 do CPC e; (II) "a Recorrente realiza importações exclusivamente para revenda, de modo que os produtos por ela importados, sobre os quais recolhe o IPI no desembaraço aduaneiro, não sofrem qualquer tipo de procedimento industrial, sendo revendidos no mesmo estado em que importados. Assim, a incidência do IPI no momento da saída destes produtos do estabelecimento da Impetrante importa em tributação de mera circulação de mercadorias (revenda), o que não está abrangido pela hipótese de incidência do IPI (e sim do ICMS)." (fl. 346). Requer a reconsideração da decisão agravada ou a submissão da insurgência ao órgão colegiado. É o relatório. A irresignação merece acolhimento pelos motivos que adiante serão expostos. Nesse contexto, exercendo o juízo de retratação facultado pelo arts. 557, § 1º, do CPC e 259 do RISTJ, dou provimento ao agravo regimental e reconsidero a decisão agravada, tornando-a sem efeito, passando novamente à análise do recurso: Trata-se de recurso especial interposto por STELLA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE LUMINÁRIAS LTDA, com fundamento no art. 105, III, a, da CF, desafiando acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado (fl. 146): TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. IMPORTADOR COMERCIANTE. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. SAÍDA DO ESTABELECIMENTO. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA NÃO-CUMULATIVIDADE. É devido o imposto sobre produtos industrializados no desembaraço aduaneiro de produto industrializado, assim como na saída do estabelecimento do importador, comerciante equiparado a industrial, compensando-se o que for devido na última operação com o que foi pago na primeira, por força do princípio constitucional da não-cumulatividade. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados (fls. 164/168). Nas razões do recurso especial, aponta a parte recorrente ofensa aos arts. 535 do CPC; 46 e 51 do CTN e 9º e 24 do Decreto n.º 7.212/10. Sustenta, em síntese: (I) negativa de prestação jurisdicional e (II) que a tributação pelo IPI ao importador comerciante somente deve ocorrer no momento do desembaraço aduaneiro, não sendo devida a cobrança dessa exação na operação subsequente, ou seja, na saída do produto do estabelecimento importador. Houve contrarrazões (fls. 286/296). O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do recurso especial (fls. 328/330). É o relatório. Inicialmente, é deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF. Nesse mesmo sentido são os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1.084.998/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/3/2010; AgRg no REsp 702.802/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma DJe 19/11/2009, e REsp 972.559/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe de 9/3/2009. Ademais, a Primeira Turma deste STJ pacificou entendimento no sentido de que a incidência do IPI no desembaraço aduaneiro e na saída dos produtos industrializados importados caracteriza a bitributação, como se pode observar do seguinte precedente: EMPRESA IMPORTADORA. FATO GERADOR DO IPI. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. I - O fato gerador do IPI, nos termos do artigo 46 do CTN, ocorre alternativamente na saída do produto do estabelecimento; no desembaraço aduaneiro ou na arrematação em leilão. II - Tratando-se de empresa importadora o fato gerador ocorre no desembaraço aduaneiro, não sendo viável nova cobrança do IPI na saída do produto quando de sua comercialização, ante a vedação ao fenômeno da bitributação. III - Recurso especial provido. (REsp 841.269/BA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2006, DJ 14/12/2006, p. 298) Já a Segunda Turma, a partir do julgamento do REsp 1.385.952/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 11/09/2013, passou a compreender que "Não há qualquer ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador, já que equiparado a industrial pelo art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, com a permissão dada pelo art. 51, II, do CTN". Com o objetivo de dirimir a divergência entre seus órgãos fracionários, a Primeira Seção, na assentada de 11/6/14, ao julgar os EREsp 1.400.759/RS, (de minha relatoria, relator para acórdão Ministro Ari Pargendler), firmou a compreensão de impossibilidade de incidência do IPI na saída do produto importado quando de sua comercialização interna, sob pena de caracterizar a bitributação. Por estar em desconformidade com esse entendimento, merece reparos o acórdão recorrido. À vista do exposto, reconsidero a decisão agravada e dou provimento ao recurso especial, nos termos da fundamentação. Publique-se. Brasília, 12 de dezembro de 2014. MINISTRO SÉRGIO KUKINA Relator (Ministro SÉRGIO KUKINA, 17/12/2014) RECURSO ESPECIAL Nº 1.490.870 - SC (2014/0274596-4) RELATORA: MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES RECORRENTE : INDÚSTRIA DO COURO LTDA ADVOGADO : MOISÉS NUNES CARDOSO E OUTRO(S) RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL DECISÃO Trata-se de Recurso Especial, interposto por INDÚSTRIA DO COURO LTDA, com base na alínea a, do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Depreende-se dos autos que a ora recorrente impetrou Mandado de Segurança, perante o Juízo de 1º Grau, objetivando o reconhecimento do direito de não ser compelida ao recolhimento do IPI, incidente na revenda para o território nacional, de mercadoria importada, quando esta não tenha sido objeto de modificação em sua natureza. Alegou a

impetrante, na exordial, que o IPI teria sido pago quando do desembaraço aduaneiro dos bens, o que tornaria indevida a nova cobrança do mesmo imposto quando da saída destes do estabelecimento importador (fls. 2/23e). A segurança foi parcialmente concedida "para declara a inexigibilidade do IPI por ocasião das saídas de mercadorias do estabelecimento importador que não sofreram processo de industrialização" (fl. 109e), Houve Apelação, a qual restou provida, nos seguintes termos: "TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTADOR COMERCIANTE. FATOS GERADORES. DESEMBARAÇO ADUANEIRO E SAÍDA DO ESTABELECIMENTO COMERCIANTE. BITRIBUTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O art. 46 do CTN não materializa hipóteses de incidência excludentes do IPI. 2. Tratando-se de importador comerciante, é devido o IPI tanto no desembaraço aduaneiro quanto na saída do produto importado do estabelecimento importador, compensando-se o que for devido na última operação com o que foi pago na primeira, por força do princípio constitucional da não cumulatividade. 3. Não há falar em bitributação, porquanto não se está diante de tributação por dois entes federados diversos, e nem bis in idem, uma vez que, não obstante se trate do mesmo ente tributante no polo ativo da relação tributária e da mesma pessoa no polo passivo, há fatos geradores diversos e hipóteses de incidência diversas. A mesma pessoa jurídica figura como contribuinte em qualidades distintas: em uma situação, como importador e em outra, como equiparado a industrial. 4. Sentença reformada" (fl. 212e). Alega-se, nas razões do Recurso Especial, violação ao art. 46, II, e 51, parágrafo único, ambos do Código Tributário Nacional. Sustenta a recorrente a ilegalidade da cobrança do IPI, quando da saída da mercadoria do estabelecimento importador, tendo em vista a prévia incidência, do mesmo tributo, no momento do desembaraço aduaneiro. Alega, ainda, que o importador compra o produto para simples revenda no território nacional, sem efetuar qualquer modificação da mercadoria, elemento necessário para a cobrança de IPI (fls. 234/252e). Apresentadas as contrarrazões (fls. 310/316e), foi o Recurso Especial admitido, pelo Tribunal de origem (fl. 332e). A irrisignação merece prosperar. Os arts. 46 e 51 do Código Tributário Nacional, ao tratarem do Imposto sobre Produtos Industrializados IPI, asseveram: "Art. 46. O imposto, de competência da União, sobre produtos industrializados tem como fato gerador: I - o seu desembaraço aduaneiro, quando de procedência estrangeira; II - a sua saída dos estabelecimentos a que se refere o parágrafo único do artigo 51; III - a sua arrematação, quando apreendido ou abandonado e levado a leilão. Parágrafo único. Para os efeitos deste imposto, considera-se industrializado o produto que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo. (...) Art. 51. Contribuinte do imposto é: I - o importador ou quem a lei a ele equiparar; II - o industrial ou quem a lei a ele equiparar; III - o comerciante de produtos sujeitos ao imposto, que os forneça aos contribuintes definidos no inciso anterior; IV - o arrematante de produtos apreendidos ou abandonados, levados a leilão. Parágrafo único. Para os efeitos deste imposto, considera-se contribuinte autônomo qualquer estabelecimento de importador, industrial, comerciante ou arrematante." Ao tratar do tema, inicialmente, em 28/11/2006, quando do julgamento do REsp 841.269/BA, da relatoria do Ministro FRANCISCO FALCÃO, a 1ª Turma do STJ entendeu que não deve incidir o IPI sobre a comercialização de produto importado, porquanto permitir a dupla incidência do mesmo tributo (IPI), primeiro no desembaraço aduaneiro, depois na saída da mercadoria do estabelecimento importador, seria praticar a bitributação e, mais, malferir o princípio da isonomia e da competência tributária, onerando ilegalmente o estabelecimento importador, o qual já sofre bis in idem na entrada da mercadoria, com o recolhimento de Imposto Sobre Produtos Industrializados e Imposto de Importação. Contudo, em 03/09/2013, a Segunda Turma do STJ, no julgamento do REsp 1.385.952/SC, da relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, superando o entendimento veiculado no REsp 841.269/BA, concluiu ser regular a nova incidência do IPI no momento da saída dos produtos do estabelecimento importador, na operação de revenda, tendo em vista a presença de dois fatos geradores diversos: a) o desembaraço aduaneiro que se segue à compra de produto industrializado do exterior; b) a saída do produto industrializado do estabelecimento importador, este equiparado a produtor pelo art. 4º, I, da Lei 4.502/64, com fundamento no art. 51, II, do CTN. Esse julgado recebeu a seguinte ementa: "RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. FATO GERADOR. INCIDÊNCIA SOBRE OS IMPORTADORES NA REVENDA DE PRODUTOS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR AUTORIZADO PELO ART. 46, II, C/C 51, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN. SUJEIÇÃO PASSIVA AUTORIZADA PELO ART. 51, II, DO CTN, C/C ART. 4º, I, DA LEI N. 4.502/64. PREVISÃO NOS ARTS. 9, I E 35, II, DO RIPI/2010 (DECRETO N. 7.212/2010). 1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes. 2. Seja pela combinação dos artigos 46, II e 51, parágrafo único do CTN - que compõem o fato gerador, seja pela combinação do art. 51, II, do CTN, art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, art. 79, da Medida Provisória n. 2.158-35/2001 e art. 13, da Lei n. 11.281/2006 - que definem a sujeição passiva, nenhum deles até então afastados por inconstitucionalidade, os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda. 3. Não há qualquer ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador, já que equiparado a industrial pelo art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, com a permissão dada pelo art. 51, II, do CTN. 4. Interpretação que não ocasiona a ocorrência de bis in idem, dupla tributação ou bitributação, porque a lei elenca dois fatos geradores distintos, o desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior e a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor, isto é, a primeira tributação recai sobre o preço de compra onde embutida a margem de lucro da empresa estrangeira e a segunda tributação recai sobre o preço da venda, onde já embutida a margem de lucro da empresa brasileira importadora. Além disso, não onera a cadeia além do razoável, pois o importador na primeira operação apenas acumula a condição de contribuinte de fato e de direito em razão da territorialidade, já que o estabelecimento industrial produtor estrangeiro não pode ser eleito pela lei nacional brasileira como contribuinte de direito do IPI (os limites da soberania tributária o impedem), sendo que a empresa importadora nacional brasileira acumula o crédito do imposto pago no desembaraço aduaneiro para ser utilizado como abatimento do imposto a ser pago na saída do produto como contribuinte de direito (não-cumulatividade), mantendo-se a tributação apenas sobre o valor agregado. 5. Superado o entendimento contrário veiculado no REsp. n. 841.269 - BA, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 28.11.2006 6. Recurso especial

parcialmente provido" (STJ, REsp 1385952/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 11/09/2013). Ocorre que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência 1.411.749/PR, efetuado em 11/06/2014, com acórdão pendente de publicação, terminou por pacificar a matéria, ao decidir que o fato gerador do IPI, no caso de empresa importadora, ocorre no desembaraço aduaneiro da mercadoria, não sendo permitida a cobrança do IPI, por uma segunda vez, quando da saída do produto do estabelecimento, devido a sua comercialização. A propósito: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTADOR COMERCIANTE. FATOS GERADORES. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. BITRIBUTAÇÃO. OCORRÊNCIA. ERESP 1.411.749/PR. A Primeira Seção, no julgamento do ERESP 1.411.749/PR (acórdão pendente de publicação), de relatoria do Ministro Sérgio Kukina, relator para acórdão Ministro Ari Pargendler, deu provimento ao embargos de divergência para fazer prevalecer o entendimento adotado no REsp 841.269/BA, segundo o qual, tratando-se de empresa importadora, o fato gerador ocorre no desembaraço aduaneiro, não sendo viável nova cobrança de IPI na saída do produto quando de sua comercialização, ante a vedação do fenômeno da bitributação. Agravo regimental provido" (STJ, AgRg no REsp 1466190/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 23/09/2014). Nesse contexto, estando o acórdão recorrido em desacordo com o atual posicionamento desta Corte sobre o tema, deve ser reformado, a fim de que, reconhecida a irregularidade da incidência dupla de IPI, em sede de importação no desembaraço aduaneiro do bem, e, posteriormente quando da revenda pela empresa importadora, seja concedida a segurança pleiteada em 1º Grau. Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao Recurso Especial para, reformando o acórdão recorrido, restabelecer a sentença de 1º Grau. I. Brasília (DF), 12 de dezembro de 2014. MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES Relatora (Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 17/12/2014)

Corroborando tal entendimento, a jurisprudência desta Terceira Turma, que, por ora, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IPI. IMPORTADOR COMERCIANTE. FATOS GERADORES. DESEMBARAÇO ADUANEIRO E SAÍDA DO ESTABELECIMENTO COMERCIANTE. BITRIBUTAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. Cinge-se a controvérsia em aferir a legitimidade da incidência do IPI sobre produtos industrializados de procedência estrangeira quando de sua saída do estabelecimento importador, para fim de revenda, nos termos do artigo 46, II, do Código Tributário Nacional, cc. artigo 9º do Decreto nº 7.212/2010 - o qual equipara o estabelecimento importador ao industrial, para fim de exigência do imposto em tela, prevendo como fato gerador a saída do produto importado -, ainda que este já tenha sido tributado quando de seu o desembaraço aduaneiro.
3. Em recente julgamento proferido no ERESP nº 1.411.749/PR, ainda pendente de publicação, mas disponibilizado no sistema informatizado do S.T.J., sedimentou-se que em se tratando de empresa importadora, não é possível a cobrança de IPI no momento da saída do produto para comercialização, caso referido tributo já tenha sido recolhido no desembaraço aduaneiro, por caracterizar-se bitributação.
4. Verifica-se que houve rejeição à tese da Fazenda Nacional, anteriormente aceita no que diz respeito a não-cumulatividade da exação em tela, o que permitiria à empresa importadora acumular crédito referente ao IPI pago por ocasião do desembaraço aduaneiro para em seguida abatê-lo quando da saída do produto importado de seu estabelecimento em decorrência da sistemática própria de recolhimentos e abatimentos a que se encontra submetido o tributo em questão. Precedentes do STJ.
5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisor, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

6. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0031728-49.2014.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO CARLOS DELGADO, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2015)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IPI. PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS NO EXTERIOR. FATO GERADOR. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. SAÍDA DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. INVIABILIDADE DE NOVA INCIDÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. Não se confundem nem se cumulam as hipóteses de incidência do IPI: para o produto industrializado no exterior o IPI incide no desembaraço aduaneiro, e para o produzido no Brasil o fato gerador ocorre na saída do estabelecimento industrial.
2. O produto industrializado no exterior, importado pelo varejista, paga IPI no desembaraço aduaneiro, não configurando a saída do estabelecimento comercial fato gerador de tal imposto.
3. O artigo 4º, I, da Lei 4.502/1964, ao equiparar a estabelecimento produtor os importadores e arrematantes de produtos estrangeiros, não permitiu tributação fora dos parâmetros do seu artigo 2º, que estabeleceu ser devido o IPI no desembaraço aduaneiro, para bens estrangeiros, e na saída do respectivo estabelecimento produtor no caso de bens nacionais. O Código Tributário Nacional, editado em 1966, adotou o mesmo fato gerador e, ainda que se cogitasse de discrepância, não poderia o Fisco invocar a lei ordinária anterior para prevalecer sobre a lei complementar posterior.
4. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
5. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0027361-84.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012)

Ademais, os fundamentos do acórdão proferido pela C. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos EREsp 1400759/RS (Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/06/2014, DJe 18/12/2014) convencem-me do acerto da conclusão alcançada.

In casu, pela fundamentação acima, deve ser reformada a r. sentença de primeiro grau.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2014 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EResp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseqüente, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação

equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

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

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

AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

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

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

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

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

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

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

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

Diante da inversão do ônus sucumbencial e, levando-se em consideração que a demanda versa sobre matéria corriqueira e já assentada na jurisprudência, bem como por não ter ocorrido dilação probatória e acompanhamento de audiência, condeno a União nos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação atualizado, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, porém, limite o valor da condenação no patamar máximo de R\$20.000,00 (vinte mil reais), conforme entendimento sedimentado desta Corte Regional, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. IRPJ. DESPESAS FINANCEIRAS DEDUTÍVEIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AUTO. DE INFRAÇÃO. DUPLA FISCALIZAÇÃO NO MESMO PERÍODO. INOCORRÊNCIA. CERTIDÃO DE SINISTRO. AUSÊNCIA DE RELEVÂNCIA PARA COMPROVAÇÃO DOS VALORES OBJETO DO LANÇAMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL. IDONEIDADE ATESTADA PARA OUTROS PERÍODOS. MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...]

12. Condenação da autora nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

13. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0027472-14.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014) grifei.

"PROCESSUAL CIVIL. ANULAÇÃO DE DÉBITO FISCAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Extinção da ação em razão do reconhecimento jurídico do pedido, nos termos do art. 269, II, do CPC, com condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa.

2. Apelação em que se discute apenas o valor dos honorários, inexistindo controvérsia a respeito da sucumbência do réu.

3. Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da causa, limitados montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e consoante entendimento desta Turma."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002045-91.2010.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

4. Na espécie, a ré decaiu da maior parte do pedido; nessa singularidade - levando-se em conta que a parte autora sagra-se vencedora em quase todos os seus pleitos - a União é quem deve arcar com o pagamento das custas e despesas processuais em reembolso, bem como sai condenada nos honorários advocatícios no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o bom trabalho realizado pelo patrono e o longo tempo de acompanhamento desta demanda, à luz do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

5. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0020679-98.2001.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 25/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas intimações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau de jurisdição.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

00043 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002566-90.2015.4.03.6105/SP

2015.61.05.002566-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA : GUILHERME GERALDI THEODORO

ADVOGADO : SP112374 JOAO DE ALMEIDA JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro(a)
PARTE RÉ : Casa de Nossa Senhora da Paz Acao Social Franciscana
ADVOGADO : SP280387 VALDETE APARECIDA DE OLIVEIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025669020154036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em mandado de segurança impetrado por **Guilherme Geraldi Theodoro** em face de ato praticado pelo **Diretor da Faculdade de Engenharia Mecânica da Universidade são Francisco - USF** e do **Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE**, objetivando a realização de matrícula no último ano do curso de Engenharia Mecânica - Automação e Sistemas.

O MM. Juiz *a quo* deferiu a liminar (f. 29-30v) e concedeu a segurança para determinar "*à Autoridade impetrada (USF - Campinas) que promova a re matrícula do Impetrante para o ano de 2015, no curso de Engenharia Mecânica - Automação e Sistemas, conforme motivação, bem como sejam tomadas as providências pertinentes para que não ocorra qualquer prejuízo ao Impetrante que inviabilize a conclusão do curso em decorrência dos fatos abordados na presente ação*" (f. 131-133).

Vieram os autos para o reexame necessário.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, reconheço a legitimidade do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) para figurar no polo passivo da demanda, visto que a Lei n. 12.202/2010, ao dar nova redação ao artigo 3º da Lei n. 10.260/2001, transferiu da Caixa Econômica Federal - CEF para o FNDE a atribuição de agente operador e administrador de ativos e passivos do FIES. Veja-se, a respeito desta questão, o seguinte precedente desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. INCLUSÃO DO FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE NA LIDE NA QUALIDADE DE PARTE INTERESSADA EM CUMPRIMENTO À DETERMINAÇÃO EMANADA DO ARTIGO 3º, I E II, DA LEI Nº 10.260/2001 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.202/2010). AGRAVO IMPROVIDO. 1. No presente feito, em face da alteração legislativa introduzida pela Lei nº 12.202/2010, foi determinada a inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE no presente feito, na qualidade de parte interessada. 2. Destarte, constata-se o acerto do despacho ora contrastado, pois as decisões doravante tomadas neste feito, em face de determinação legal, repercutirão na esfera patrimonial da autarquia, tendo em vista que esta assumiu a gestão do FIES na qualidade de agente operador e de administradora dos ativos e passivos. 3. Or. despacho apenas determinou a inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sem excluir a Caixa Econômica Federal da lide. 4. Agravo improvido". (AC 00040991220094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012 FONTE_REPUBLICACAO.) (grifei)

Passo à análise do mérito.

O impetrante sustenta que teve negada sua matrícula para os dois últimos semestres do curso de Engenharia Mecânica em decorrência do não repasse do financiamento do crédito educativo pelo FNDE, do qual é beneficiário de uma bolsa de estudos no importe de 50% (cinquenta por cento). Desse fato surgiu ao impetrante um débito no valor de R\$ 3.947,91 (três mil, novecentos e quarenta e sete reais e noventa e um centavos), que foi objeto de acordo junto à universidade para prosseguimento de seus estudos.

A IES afirmou que o indeferimento da matrícula ocorreu em virtude de o impetrante não proceder ao aditamento do contrato de financiamento junto à CEF no prazo determinado.

Por outro lado, segundo informações do próprio FNDE, houve uma falha no sistema (SisFIES) do FIES, razão pela qual foram prorrogados os prazos para aditamento de renovação do 1º semestre de 2013 e subsequentes para continuidade e manutenção dos contratos.

Ademais, a jurisprudência é pacífica no sentido de considerar desarrazoado o indeferimento de matrícula quando o estudante não tiver qualquer relação com a existência de débito referente às mensalidades anteriores. *In casu*, não pode ser atribuída nenhuma responsabilidade ao impetrante pela falha do sistema informatizado do FIES, não se aplicando, portanto, a restrição prevista na Lei n. 9.870/99.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES) NO VALOR DE 50% DA MENSALIDADE DO CURSO E BOLSA UNIVERSITÁRIA NO VALOR FALTANTE. AUSÊNCIA DE REPASSE DAS VERBAS. DESCARACTERIZAÇÃO DA INADIMPLÊNCIA. NEGATIVA DE MATRÍCULA.IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA. 1. De acordo com o art. 2º-A da

Portaria Normativa 10/2010-MEC, comprovada a vigência do financiamento do estudante, é vedada à instituição de ensino a cobrança de pagamento de quaisquer valores a título de mensalidades, matrícula ou encargos. 2. No caso, a impetrante objetiva matrícula no 8º período do curso de Direito, no semestre letivo 2014.2, de acordo as disciplinas cursadas, com integral prosseguimento das atividades curriculares, independentemente do pagamento de mensalidades ou taxas em atraso, em razão de ser beneficiária do contrato de financiamento estudantil do Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (FIES) e bolsista do Programa Bolsa Universitária da Organização das Voluntárias de Goiás (OVG). **2. Tendo a estudante comprovado ser beneficiária de financiamento estudantil no valor equivalente a 50% da mensalidade do curso e de bolsa universitária no valor remanescente, fica afastada a sua responsabilidade pela mora com a instituição de ensino, cabendo à universidade resolver questões relativas à falta de repasse das parcelas.** 3. Ademais, na espécie, a autoridade impetrada informa que a demandante se encontra regularmente matriculada, aguardando, apenas, quanto à questão financeira, que ela formalize o pedido para que o procedimento de compensação de valores da bolsa universitária seja concluído no sistema, com a exclusão do débito que foi gerado. 4. Remessa oficial a que se nega provimento. Sentença mantida". (REOMS 00292613020144013500, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:05/08/2015 PAGINA:288.) (grifei)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. ENSINO SUPERIOR. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. ADITAMENTO CONTRATUAL. INDISPONIBILIDADE DO SITE DO FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. POSSIBILIDADE. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. LIMINAR DEFERIDA. SENTENÇA CONFIRMADA. **I - Na hipótese em exame, constatado que a impetrante ficou impossibilitada de concluir o aditamento no seu contrato de financiamento estudantil em razão de problemas técnicos no site oficial do FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE, não se afigura razoável obstar a efetivação de sua rematrícula no sétimo período do curso de Odontologia da Universidade Paulista - UNIP, como bolsista do FIES, pelo que não merece qualquer reparo o julgado monocrático que concedeu a segurança pleiteada.** II - Ademais, há de ser preservada a situação fática consolidada por força da antecipação da tutela mandamental, liminarmente deferida nos autos, em 06/03/2015, assegurando a impetrante a matrícula no 7º semestre do curso de Odontologia, sendo, no caso, desaconselhável a sua desconstituição neste momento processual. III - Há de ver-se, ainda, que a tutela jurisdicional buscada nestes autos, além de se encontrar respaldada pela noticiada capacidade do impetrante da demanda, encontra-se em sintonia com o exercício do direito constitucional à educação (CF, art. 205) e com a expectativa de futuro retorno intelectual em proveito da nação, que há de prevalecer sobre formalismos eventualmente inibidores e desestimuladores do potencial científico daí decorrente. IV - Remessa oficial desprovida. Sentença confirmada". (REOMS 00000231720154013504, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:14/07/2015 PAGINA:851.) (grifei)

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. AUSÊNCIA DE ADITAMENTO DE CONTRATO DE CRÉDITO EDUCATIVO - FIES, EM VIRTUDE DE FALHA NO SISTEMA DE INFORMÁTICA DO FNDE. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS. MANUTENÇÃO. 1. Apelação interposta pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, em face da sentença que julgou procedente o pedido da Autora, autorizando que a mesma permanecesse assistindo às aulas e realizando provas do semestre regularmente, na Faculdade de Medicina Nova Esperança - FAMENE, até que o FNDE regularizasse a sua situação junto ao Sistema Informatizado do Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (SISFIES). **2. Caso em que a Autora/Apelada alegou que estava impossibilitada de formalizar o aditamento ao contrato de concessão de financiamento de encargos educacionais, para o período de 01/01 a 31/08/2012, em virtude de um erro existente no SISFIES mantido pelo FNDE, segundo lhe informou a Comissão Permanente de Supervisão e Acompanhamento - CPSA da FAMENE, não obstante a CEF tenha informado que o contrato estaria regular.** 3. O indício de que a pendência apontada decorre de inconsistência do sistema do Apelante ganha relevo, na medida em que o FNDE retornou e-mail à Autora/Apelada, informando que a demanda sobre o FIES teria sido encaminhada para análise da Diretoria de Tecnologia da Informação do Ministério da Educação, e as mesmas telas anexadas à inicial dão conta de que a transferência do financiamento, referente ao 1º semestre de 2013 estaria disponível. 4. Ademais, a Caixa Econômica Federal informou que o contrato da Autora/Apelada encontra-se em perfeita normalidade. **5. Dessa forma, conclui-se que a ausência de aditamento no contrato de financiamento estudantil se deu por circunstâncias alheias à vontade da Autora/Apelada, pelo que não deve ela ser prejudicada.** 6. Quanto aos honorários advocatícios, à luz dos princípios da ponderação e da razoabilidade, devem ser mantidos no valor de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), a serem rateados entre o FNDE e a FAMENE, tal como consignado na sentença. 7. Apelação e Remessa Necessária improvidas". (APELREEX 00065237020124058200, Desembargador Federal Geraldo Apoliano, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data.:11/03/2014 - Página.:130.) (grifei)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

2015.61.04.001260-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ALBINO DOS SANTOS CURCIALEIRO
ADVOGADO : SP320074 VYCTOR HUGO GUAITA GROTTI e outro(a)
No. ORIG. : 00012608920154036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União**, inconformada com a r. sentença proferida no *mandamus* impetrado por **Albino dos Santos Curcialeiro** em face de ato praticado pelo Inspetor-Chefe da Alfândega do Porto de Santos.

O MM. Juiz *a quo* deferiu a liminar (f. 37-38v) e concedeu a segurança para declarar a nulidade do parágrafo 2º do item 04 do Edital nº 01/2015 da Alfândega de Santos e reconhecer a possibilidade de participação do impetrante no processo seletivo (f. 75-76v).

A União apelou, sustentando, em síntese, que:

a) "*o ato normativo da Receita Federal do Brasil constituído pela IN RFB nº 1020/2010 está amparado nas disposições legais vigentes a respeito, representando, assim, 'lei em tese', cuja imputação de inconstitucionalidade/ilegalidade não pode ser feita pela via da ação do mandado de segurança*" (f. 90);

b) a jurisprudência pátria admite a fixação de limites para posse em cargo público quando pertinentes à atividade desenvolvida pelo servidor, e que a imposição de distância máxima do domicílio do candidato ao local da prestação do serviço tem por escopo garantir maior agilidade e eficiência no desembarço das mercadorias.

Com contrarrazões (f. 97-103), vieram os autos para o Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.
É o relatório. Decido.

Preliminarmente, rejeito a alegação de que o mandado de segurança teria sido impetrado contra lei em tese. O pedido do impetrante se resume à declaração de nulidade dos §§ 2º e 3º do item 4 do Edital de Seleção de Peritos n. 01/2015, em que se exige o limite máximo de 100 Km de distância entre o domicílio do candidato e a cidade de Santos, local da realização do certame e para onde foram disponibilizadas as vagas do edital.

Note-se que o impetrante se insurgiu contra ato praticado pela autoridade impetrada, consistente em uma limitação não autorizada por lei. *In casu*, trata-se de um ato concreto e não hipotético, razão pela qual o ingresso do impetrante em juízo mostra-se plausível com intuito de assegurar seu direito à inscrição no concurso.

Passo à análise do mérito.

Consta da exordial que o impetrante possui formação em Engenharia Industrial Mecânica, e que desde 2008, participa dos processos seletivos da Alfândega do Porto de Santos para prestação de serviços de perícia técnica, a título precário e sem vínculo empregatício, com duração de dois anos.

Afirma ter sido selecionado para desempenhar essas funções nos anos anteriores, mesmo residindo na cidade de Sorocaba/SP, Município que fica, aproximadamente, a 184 km de Santos/SP. Aduz, por fim, que a exigência contida no § 2º do item 4 do Edital n. 01/2015 viola os princípios da igualdade, da razoabilidade e da legalidade.

Com razão o impetrante, pois a determinação presente no edital em comento não encontra respaldo legal. Veja-se:

"4.1 - O interessado deverá solicitar sua inscrição ao Inspetor-Chefe da Alfândega da RFB do Porto de Santos através de requerimento de inscrição instruído com a seguinte documentação:

(...)

§2º Para a área de identificação, exige-se que o candidato tenha domicílio, da data de publicação deste Edital do Diário Oficial da União, em cidade distante no máximo 100 (cem) km da cidade de Santos". (grifei)

A autoridade impetrada justificou a utilização desse limite devido à necessidade de disponibilização imediata do servidor para a prestação de serviço, como autorizado pelo artigo 11, § 2º da IN RFB n. 1.020/2010, o qual permite ao chefe da unidade local estabelecer critérios

adicionais no processo seletivo.

De fato, é possível a criação de limites em concurso público quando guardarem relação com o exercício da atividade inerente ao cargo. No que tange, porém, à exigência de distância máxima entre o domicílio do candidato e o local da prestação de serviço, há clara afronta aos princípios da isonomia e da impessoalidade. Não restam dúvidas de que os candidatos que residem próximo ao litoral têm preferência na inscrição em detrimento daqueles que possuem domicílio em cidades mais distantes.

A utilização desse critério pela autoridade impetrada tem nítido caráter discriminatório. Ademais, como bem esclarecido no parecer do Ministério Público Federal, "*a regra não se justifica porque reduz de modo significativo o raio de alcance do certame, além de não ser garantia de que o serviço poderia ser prestado de modo mais ágil por peritos que residissem mais próximos ao Porto de Santos*" (f. 109).

Insta salientar que a IN n. 1.020/2010 da Receita Federal do Brasil, a qual dispõe sobre a prestação de serviço de perícia para identificação e quantificação de mercadoria importada e a exportar e regula o processo de credenciamento de órgãos, entidades e peritos, nada estabelece nesse sentido, tampouco há previsão em lei específica suficiente a embasar tal exigência.

Considerando, ainda, que a convocação dos peritos não ocorre de forma imediata, e sim por meio de data previamente agendada, como restou incontroverso nos autos, mostra-se desarrazoada a imposição no Edital de que os candidatos sejam domiciliados no máximo a 100 km de Santos.

Colaciono precedente do Superior Tribunal de Justiça a respeito dessa questão:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. MAGISTÉRIO ESTADUAL. LIMITAÇÃO DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CRITÉRIO RAZOÁVEL. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A Constituição Federal não fez qualquer distinção entre o mandado de segurança coletivo e o individual, sendo certo que a única inovação se deu tão-somente em relação à legitimação extraordinária para a impetração do mandamus (artigo 5º, inciso LXX, da Constituição Federal). 2. Demonstrado o interesse coletivo, não há falar em impropriedade do mandamus, mesmo que os seus efeitos venham a beneficiar apenas parte dos membros do sindicato. 3. Em estando o sindicato regularmente constituído e em normal funcionamento, tem o mesmo legitimidade para, na qualidade de substituto processual, postular, em juízo, em prol dos direitos da categoria, independentemente de autorização em assembleia geral, sendo suficiente cláusula específica, constante do respectivo estatuto. Precedentes. 4. O Plenário do Excelso Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento dos recursos ordinários em mandado de segurança 21.033/DF e 21.046/RJ, firmou entendimento no sentido de que, salvo nos casos em que a limitação de idade possa ser justificada pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido, não pode a lei, em face do disposto nos artigos 7º, inciso XXX, 37, inciso I, e 39, parágrafo 2º, da Constituição da República, impor limite de idade para a inscrição em concurso público. 5. Da análise dos deveres e responsabilidades impostos ao membro do Magistério Público Estadual do Rio Grande do Sul (artigo 120 da Lei 6.672/74), não se mostra razoável a exigência do limite de 45 anos de idade para provimento no cargo. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 6. Recurso ordinário provido". ..EMEN:(ROMS 199500436540, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:25/02/2002 PG:00443 ..DTPB:.)

Portanto, comprovada a ilegalidade e a arbitrariedade do ato emanado da autoridade impetrada, é de rigor seja determinada a inscrição do impetrante no certame, devendo ser mantida a r. sentença como lançada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025264-29.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.025264-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro(a)
APELADO(A) : PREF MUN SAO PAULO

PROCURADOR : SP312158 MÁRCIO AURÉLIO FERNANDES DE CESARE e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00252642920104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP**, em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, opostos pela **Prefeitura Municipal de São Paulo - SP**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedentes os embargos à execução, para extinguir a execução fiscal, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil combinado com o art. 1º da Lei n.º 6.830/80.

O Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, no seu recurso de apelação, aduz, em síntese, que:

- a) é necessária a manutenção de responsável técnico farmacêutico em distribuidora municipal de medicamentos;
- b) o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, sendo que este último não relacionou a distribuidora de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções;
- c) a obrigatoriedade de assistência farmacêutica é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n.º 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o exercício da profissão farmacêutica;
- d) a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde;
- e) a súmula n.º 140 do Tribunal Federal de Recursos não foi recepcionada pela Constituição Federal, pois ofende ao disposto nos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 5º, caput e inciso I, 6º e 196, todos da Carta Magna, bem como ao princípio da proporcionalidade.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

O conceito de distribuidor de medicamentos está expresso no inciso XVI, do art. 4º, da Lei n.º 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

XVI - Distribuidor, representante, importador e exportador - empresa que exerça direta ou indiretamente o comércio atacadista de drogas, medicamentos em suas embalagens originais, insumos farmacêuticos e de correlatos;"

Conforme se depreende da leitura do dispositivo acima transcrito, o conceito de distribuidor não se confunde com a atividade da distribuidora municipal de medicamentos, uma vez que neste não há o comércio atacadista, mas sim, o fornecimento de medicamentos, em suas embalagens originais, às demais unidades de saúde municipais e aos pacientes.

Assim, não visando, a atividade exercida pela distribuidora, ao comércio, não há que se equiparar sua atividade à exercida nos termos do inciso XVI, do art. 4º, da Lei n.º 5.991/73, motivo pelo qual deve-se reconhecer que sua atividade assemelha-se ao dispensário, independentemente da denominação empregada.

A questão posta nos autos consiste em definir se é obrigatória a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, nas distribuidoras de medicamentos municipais com função de dispensário de medicamentos assim definido:

"Art. 4º (...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;"

A respeito desse tema, a Lei n.º 5.991/1973, que *"Dispõe sobre o Controle Sanitário do Comércio de Drogas, Medicamentos, Insumos Farmacêuticos e Correlatos, e dá outras Providências"*, no capítulo que trata *"Da Assistência e Responsabilidade Técnicas"*, dispõe o seguinte:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento

ou ausência do titular.

§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei".

Assim, não enquadrada no conceito de farmácia ou drogaria, não há que se falar na obrigatoriedade de profissional farmacêutico quando se trata de dispensário de medicamentos municipal.

Acrescente-se que o STJ nos casos em que se discute a obrigatoriedade da presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, estabelecimento definido no artigo 4º, inciso XIV, da Lei n.º 5.991/73 decidiu, em recurso especial submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que *"Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal. 3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73"* (STJ, 1ª Seção, RESP 200900161949, HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012 DECTRAB VOL.:00217 PG:00016 RSTJ VOL.:00227 PG:00196).

Por outro lado, o fato de o art. 19, da Lei n.º 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, como *"ato de fornecimento ao consumidor de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, a título remunerado ou não"*.

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS dos Municípios enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Por fim, o princípio do respeito à dignidade da pessoa; os objetivos de erradicar a pobreza e a marginalização, de reduzir as desigualdades sociais e regionais e de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação; o princípio da isonomia; o direito à saúde; e o princípio da proporcionalidade não autorizam a conclusão de que seria juridicamente imprescindível a manutenção de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos ou em unidades de saúde, tampouco a de que não teria sido recepcionada pela atual Constituição Federal a súmula n.º 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Ademais, é incabível no caso *sub judice*, o argumento de não recepção da súmula 140 /TFR pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Unidade Básica de Saúde Municipal, a qual não possui leitos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009125-55.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.009125-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : FABRICIL COM/ E IND/ LTDA -ME
ADVOGADO : SP189343 ROSA ELAINE CORRÊA LEITE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 0009125520144036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Fabricil Comércio e Indústria Ltda. - ME**, inconformada com a sentença que, rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal, opostos em face da **União**, com fundamento no art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80, e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, devido a não comprovação da garantia da dívida no processo de execução.

Irresignada, a apelante alega, em síntese, que:

- a) as Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução fiscal são nulas;
- b) deve ser dispensada a garantia do Juízo em face da hipossuficiência da apelante;
- c) não foi dada ciência à apelante sobre a existência de qualquer processo administrativo, caracterizando o cerceamento de defesa;
- d) ocorreu a prescrição do crédito tributário;
- e) não foi juntado o processo administrativo fiscal;
- f) houve a cobrança exorbitante de multa e juros.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu em recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que a nova redação do art. 736 do CPC, dada pela Lei n.º 11.382/2006, que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL. 1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791. 2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de 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."

(STJ, RESP 201101962316, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJE 31/05/2013 RDTAPET VOL.:00038 PG:00227)

Diante da orientação firmada no Superior Tribunal de Justiça, Corte constitucionalmente incumbida de conferir a última e melhor interpretação à legislação federal infraconstitucional, não há como afastar a exigência de garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

A propósito, em julgado proferido recentemente, aquela Corte Superior assentou que a garantia é devida mesmo pelos beneficiários da gratuidade de justiça:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE DAS LEIS. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. Discute-se nos autos a possibilidade de oposição de embargos à execução fiscal sem garantia do juízo pelo beneficiário da justiça gratuita. 3. Nos termos da jurisprudência do STJ, a garantia do pleito executivo fiscal é condição de procedibilidade dos embargos de devedor nos exatos termos do art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80. 4. O 3º, inciso VII, da Lei n. 1.060/50 não afasta a aplicação do art. 16, § 1º, da LEF, pois o referido dispositivo é cláusula genérica, abstrata e visa à isenção de despesas de natureza processual, não havendo previsão legal de isenção de garantia do juízo para embargar. Ademais, em conformidade com o princípio da especialidade das leis, a Lei de Execuções Fiscais deve prevalecer sobre a Lei n. 1.060/50. Recurso especial improvido."

(STJ, RESP 201400420427, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE 31/03/2014 RB VOL.:00606 PG:00043)

Assim, a segurança do Juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução.

No presente caso, não restou comprovada a penhora de bens no processo de execução, e tampouco que a mesma encontra-se garantida. Assim, o caso é, pois, de manter a sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, restando prejudicada a análise das demais razões apresentadas no recurso de apelação.

Ante o exposto e nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003090-44.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003090-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : OCEANAIR LINHAS AEREAS S/A
ADVOGADO : RJ129517 DANIEL ROCHA MAIA

APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00030904420114036100 22 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Oceanair Linhas Aéreas S/A** contra a r. sentença que julgou improcedente a "ação de rito ordinário com pedido de tutela antecipada" contra a **União**.

A apelante, em sua exordial, requer a exclusão das taxas de administração de cartões de crédito e débito, visto não se tratarem de faturamento ou receita da apelante, em relação às contribuições PIS e COFINS.

O juízo *a quo* indeferiu o pedido inicial, determinando a não exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS da denominada 'taxa de administração' paga pela impetrante às empresas operadoras de cartões de crédito e débito.

Sua Excelência, ainda, condenou a autora nos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) a base de cálculo para as contribuições PIS e COFINS deve compreender, tão somente, a receita da venda de bens e prestação de serviços, não abrangendo as mencionadas taxas de administração de cartões de créditos e débitos;

b) os honorários advocatícios foram fixados de forma exorbitante, visto que a apelada apenas apresentou uma pela de contestação na presente ação e, portanto, sem a observância do quanto dispõe o artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos autos concerne à possibilidade de excluir os valores pagos como taxa de administração às operadoras de cartões de crédito e débito da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.

Primeiramente, cumpre assinalar que o Programa de Integração Social (PIS), instituído pela Lei Complementar 07/70, e a Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), criada pela Lei Complementar 70/91, tomam o faturamento como base de cálculo.

Faturamento, por seu turno, consiste na totalidade da receita bruta obtida com a venda de produtos e com a prestação de serviços. No caso em comento, é a totalidade das vendas de produtos nos no ramo de atividade explorado pela apelante, portanto, impossível reconhecer que as despesas efetuadas com as taxas de administração de cartões de crédito e débito não se incluam dentro do conceito de faturamento, conforme jurisprudência deste Tribunal, que por ora transcrevo:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. COMERCIANTE VAREJISTA. FATURAMENTO. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO E DE DÉBITO. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REGIME NÃO CUMULATIVO. RECUPERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as taxas pagas a administradoras de cartões de crédito e débito integram o conceito de renda ou faturamento decorrente de atividades da impetrante e, por outro lado, não configuram despesas ou insumos passíveis de compensação ou recuperação no regime de PIS/COFINS não cumulativo.

2. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0005948-14.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2015)

*"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - FATURAMENTO - TAXA DE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO E DE DÉBITO - BASE DE CÁLCULO - EXCLUSÃO - IMPOSSIBILIDADE. 1. A COFINS e o PIS incidem sobre o faturamento, assim entendido como a receita bruta obtida em função da comercialização de produtos e da prestação de serviços, sendo certo que a definição, o conteúdo e alcance do termo não de ser hauridos do direito privado, segundo precisa dicção do art. 110 do CTN. 2. O E. STF assentou entendimento de haver identidade entre os conceitos de faturamento e receita bruta. 3. **O faturamento corresponde às receitas advindas com as atividades que constituam objeto da pessoa jurídica, ou seja, a receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços, ou exclusivamente de serviços, de acordo a atividade própria da pessoa jurídica, se mercantil, comercial, mista ou prestadora de serviços, conforme se infere da exegese fixada pela Corte Constitucional.** 4. **A base de cálculo do PIS e da COFINS deve ser o faturamento, ou seja a totalidade das vendas efetuadas, inclusive os valores pagos às administradoras de cartão de crédito ou débito.** 5. Somente podem ser deduzidos da base de cálculo das referidas contribuições os créditos previstos na norma tributária."*

(AC 00005109320114036115, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1

DATA:18/12/2014) (grifei)

Portanto, pelos fundamentos acima invocados, reconheço as taxas de administração de cartões de crédito e débito como faturamento ou receita, tanto para as contribuições realizadas sob a égide da Lei nº 9.718/98; 10.637/02 e 10.833/03.

Ademais, segundo o princípio da legalidade tributária, as exclusões, deduções e isenções devem ser interpretadas restritivamente. Assim sendo, observa-se que as Leis nº 9.718/98; 10.637/02 e 10.833/03, ao estabelecerem a sistemática do PIS e da COFINS, dispuseram expressamente as hipóteses de dedução e exclusão de alguns valores da base de cálculo desses tributos (artigo 3º, da Lei nº 9.718/98; artigo 1º, § 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03).

Dentre as hipóteses de dedução, não se encontram os valores pagos como taxa de administração às operadoras de cartões de crédito e débito. Se o legislador ordinário não excepcionou esses valores, por via de consequência, não cabe ao Poder Judiciário fazê-lo, sob pena de violação ao princípio da separação dos Poderes.

Nesse sentido, a jurisprudência assente deste Tribunal:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA OPERACIONAL. LEIS N.º 10.637/2002 E N.º 10.833/2003. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Programa de Integração Social (PIS), criado pela Lei Complementar n.º 07/70, e a Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), instituída pela Lei Complementar n.º 70/91, têm por base de cálculo o faturamento. 2. O conceito de faturamento para fins de definir ou limitar a competência tributária da União, na espécie, deve ser o mesmo adotado pelo Direito Privado, tendo as Leis Complementares n.ºs 07/70 e 70/91 adotado o consagrado na legislação comercial e que o identifica com a receita bruta de venda de mercadorias e serviços. 3. As Medidas Provisórias n.ºs 66/02 e 135/03, posteriormente convertidas nas Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03, fixaram expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas do PIS e da Cofins em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, autorizando exclusões e permitindo deduções de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo dos tributos em questão. 4. Se o legislador ordinário houve por bem restringir o benefício a certos créditos, não cabe ao Poder Judiciário aumentá-lo ou limitá-lo sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes. 5. Portanto, somente podem ser deduzidos da base de cálculo das referidas contribuições os créditos previstos na norma tributária, o que não é o caso da taxa de administração cobrada pelas administradoras de cartão de crédito/débito, valor este, como consabido, já incluso nos custos operacionais do negócio. 6. Apelação improvida."

(AMS 00176453220124036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE.

I. As Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03 definem o faturamento como "o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil", de modo que é irrelevante para tal conceito a destinação de parte destes recursos a terceiros, exceto por disposição legal expressa. Isso porque a convenção entre os particulares não é impositiva à Fazenda Pública. (Inteligência do art. 123 do CTN)

II. A taxa cobrada pela administradora de cartões de crédito e débito é decorrente de contrato firmado entre esta e o impetrante, na qual a primeira operacionaliza forma alternativa de pagamento à segunda - trata-se de relação entre particulares, cuja retribuição pecuniária deste serviço, o qual está incluído no valor faturado, não é passível de dedução da receita bruta ou do faturamento utilizados para o cálculo da base impositiva da contribuição ao PIS e da COFINS.

III. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0012771-72.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 02/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/08/2013)

"TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DOS VALORES COBRADOS PELAS EMPRESAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PERMISSIVO LEGAL. APELAÇÃO IMPROVIDA, O inciso I do artigo 195, alínea a da Constituição Federal institui a contribuição para o financiamento da seguridade social, a cargo do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada, incidente sobre a receita ou o faturamento. O faturamento da impetrante constitui-se do resultado de todas as vendas de mercadorias por ela realizadas, independentemente da entrada ou do efetivo pagamento do respectivo preço. A regulamentação e incidência do tributo foi disciplinada pelas leis 10.637/2002 e 10.833/2003. Das Leis 10.637/02, 10.833/03 e Lei 9.718/98 consta previsão sobre as parcelas excluídas da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, §3º, das duas primeiras e art. 3º, no caso da última). Não havendo previsão legal, inviável a exclusão, da base de cálculo da COFINS e do PIS, das taxas de administração de cartões de crédito/débito. Jurisprudência consolidada nesse sentido. Prejudicada análise da compensação. Apelação a que se nega provimento."

(AMS 00188737620114036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/01/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

A referida taxa de administração às operadoras de cartões de crédito e débito, ademais, deve ser considerada como faturamento ou receita. A taxa de administração deriva de um contrato celebrado entre o comerciante - que opta por aceitar pagamentos com cartão de

crédito e débito - e a operadora de cartão de crédito. Tal taxa revela-se, portanto, como um custo operacional do negócio.

Não há, portanto, como se falar em dedução desses valores da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Quanto aos honorários advocatícios, entendo que a fixação no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, esta que foi atribuída em R\$100.000,00 (cem mil reais) e, portanto, que resulta no importe de R\$10.000,00 (dez mil reais) de condenação em honorários advocatícios, respeitam os limites constantes no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, não incorrendo em exorbitância a sua fixação, haja vista que necessitou do trabalho do Procurador da Fazenda Nacional para a defesa do direito da União e, ainda, se encontra dentro dos patamares estipulados na norma acima referida, não ensejando, assim, a aplicação do quanto dispõe o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000380-67.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.000380-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Joao da Boa Vista SP
ADVOGADO : SP191537 ELIANE NASCIMENTO GONÇALVES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00003806720114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Fazenda Pública do Município de São João da Boa Vista, em face da r. sentença de fls. 123/124-v que, em embargos à execução fiscal opostos pela União (Fazenda Nacional), julgou-os procedentes, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, e desconstituiu as Certidões de Dívida Ativa - CDA's, tendo em vista que é inexigível o Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU sobre imóvel incorporado ao patrimônio da União, mesmo em se tratando de fatos geradores anteriores a sucessão tributária, em razão da imunidade recíproca, e afastou a cobrança a título de Contribuição de Iluminação Pública.

Em seu recurso de apelação, a Fazenda Pública do Município de São João da Boa Vista afirma, em síntese, que a União sucedeu a extinta RFFSA a partir de 22/01/2007, nos termos do art. 2º, da Lei Federal nº 11.483/2007. Assim, deve ser responsabilizada pelos direitos, obrigações e ações judiciais em que a RFFSA seja parte, incluindo os débitos fiscais referentes aos exercícios de 2005 e 2006, cobrados na presente execução. Prequestiona a matéria. Quanto à contribuição de iluminação Pública, trata-se de cobrança autorizada pela Lei Complementar Municipal nº 106/1997 e Lei Municipal nº 1014/2002, autorizada conforme art. 149-A da CF.

Em contrarrazões ao Recurso de Apelação, a União Federal alega, em síntese, que a sentença deve ser mantida, pois não é devido o IPTU em razão da imunidade constitucional tributária recíproca e nem a taxa/contribuição de iluminação pública.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível,

improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

O presente feito encontra-se incluído na meta do Conselho Nacional de Justiça - CNJ.

A matéria versada nos presentes autos diz respeito a cobrança de IPTU relativo a imóvel pertencente a antiga RFFSA e a validade da Certidão de Dívida Ativa - CDA.

O Colendo Supremo Tribunal Federal - STF, no julgamento do recurso extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou o entendimento no sentido de que "*a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido*", o que se aplica ao presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária.

A propósito:

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. (STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., Julgado em 05.06.2014, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-213 Divulg 29-10-2014 Public 30-10-2014)

No mesmo sentido, encontra-se o entendimento desta Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que "verifica-se que os embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao 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".

2. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 21, XII, 150, VI, a, e §§ 2º e 3º a, 173, §§ 1º, 2º e 4º, 175 caput parágrafo único, III, 177 da CF e 543-B, § 1º do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0001088-85.2013.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2015)

Salienta-se que, conforme a jurisprudência atualizada do Supremo Tribunal Federal - STF, a imunidade tributária da União não afasta a responsabilidade por débitos anteriores à sucessão "*na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido*". A imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, "a", da CF/1988, existe, tão-somente, quanto aos fatos impositivos ocorridos após a sucessão da RFFSA. *In casu*, verifica-se que os imóveis da extinta RFFSA foram incorporados ao patrimônio da União Federal, nos termos da Medida Provisória nº 353, de 22/01/2007, convertida em Lei nº 11.483, de 31/05/2007.

Desta forma, apenas aos impostos constituídos a partir de 22/01/2007 é que se deve reconhecer a imunidade recíproca, prevista no art. 150, VI, "a", da CF. Assim, é exigível a cobrança do IPTU constituído antes de 22/01/2007, tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF (AC nº 0014062-26.2008.4.03.6182/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 04/03/2015), excluindo-se, porém, a sua cobrança de lançamentos constituídos depois de 22/01/2007, ante a imunidade recíproca da União Federal.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPTU, TAXAS DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE LOGRADOUROS PÚBLICOS, DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR E ILUMINAÇÃO PÚBLICA. RFFSA. SUCESSÃO. UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CF. RECURSO DESPROVIDO.

1. O acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência da Suprema Corte, firmada 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.

2. Estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e do Supremo Tribunal Federal, cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, com inversão da sucumbência.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0000928-79.2002.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 16/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/07/2015)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RFFSA. IPTU DE 2005 E 2008. PRESCRIÇÃO. TAXA DE COLETA E REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. CONSTITUCIONALIDADE. IMUNIDADE RECÍPROCA. LEI 11.483/2007. INCIDÊNCIA SOBRE O IPTU DE 2008. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

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

2. (...)

5. 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 constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia, (RE 559.176).

6. Na cobrança da TSU - Coleta e Remoção de Lixo, não se pode invocar a imunidade recíproca que, por expressão literal da norma (artigo 150, VI, a, CF), tem aplicabilidade apenas na hipótese de impostos, sendo devida, portanto, a sua cobrança.

7. (...)

13. Caso em que restou provado que os tributos, dos exercícios entre 2005 e 2008, foram constituídos entre 2005 e 2008, sendo que a execução fiscal foi proposta após a vigência da LC nº 118/05, com a interrupção da prescrição, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, em 11.01.11, quando, porém, já havia decorrido o quinquênio, especificamente em relação aos tributos vencidos antes de 11.01.06, a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição nestes limites, sem prejuízo da execução fiscal quanto ao mais.

14. Todavia, ocorreu a transferência do patrimônio da extinta RFFSA para a União, a partir de 22 de janeiro de 2007, conforme o art. 2º, II, da Lei 11.483/2007, e, sendo o IPTU constituído em 2008, momento posterior à transferência da propriedade do bem imóvel à União, aplica-se a imunidade recíproca, prevista no artigo 150, VI, 'a', da CF. Caso em que, o IPTU de 2008 refere-se a fato gerador de data posterior à sucessão, aplicando-se a regra constitucional da imunidade recíproca, sendo indevida a cobrança do imposto.

15. Em vista da sucumbência recíproca, cada parte arcará com a respectiva verba honorária, nos termos do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil.

16. Agravo inominado parcialmente provido.'

(AC nº 0002450-14.2011.4.03.6109, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, j. 05.02.2015, v.u., e-DJF3 10.02.2015)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. AFASTADA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

2. A questão sub judice já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).

3. A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA (constituída sob a forma de sociedade de economia mista, para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da união) foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da

Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, e sucedida pela União. No presente caso, o fato gerador ocorreu em 01/01/2007 (f. 08), em momento anterior a transferência do imóvel para a União, assim, deve a União, na qualidade de responsável por sucessão (art. 121, II e art. 130 do CTN), arcar com o IPTU referente ao exercício de 2007.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0017368-35.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015) grifamos

A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória n. 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/2007, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, bem como nos bens imóveis pertencentes à entidade extinta. Assim, por força literal da lei, a União deve figurar no polo passivo do executivo fiscal em comento.

Os municípios e o Distrito Federal, ao instituírem a contribuição de iluminação pública e preverem a sua cobrança, atuam a partir do disposto no art. 149-A da Constituição Federal. A Taxa de Iluminação Pública tem inequívoca natureza tributária, posto encartada na definição de tributo do CTN, *verbis*: "Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada."

A propósito:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONSTITUCIONAL - CONTRIBUIÇÃO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - DESTINAÇÃO PARA EXPANSÃO DA REDE DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - CONSTITUCIONALIDADE - TRIBUTÁRIO - MATÉRIA CUJA REPERCUSSÃO GERAL FOI RECONHECIDA NO JULGAMENTO DO RE 573.675-RG/SC - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

(STF. RE 774987 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 16/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-027 DIVULG 09-02-2015 PUBLIC 10-02-2015).

Ante as circunstâncias que envolveram a demanda, com fundamento no artigo 20, § 3º e §4º, do Código de Processo Civil, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da condenação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput* e §1-A do Código de Processo Civil, dou provimento ao Recurso de Apelação do Município de São João da Boa Vista, para reformar a sentença de fls.123/124-v ora recorrida, declarando válida a cobrança do IPTU e seus consectários legais constituídos antes de 22/01/2007, respeitado o prazo quinquenal, e das demais taxas incidentes, e determino o regular prosseguimento da execução fiscal, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009089-04.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009089-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : T W ESPUMAS LTDA
ADVOGADO : SP045448 WALTER DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal e remessa oficial, tida por interposta, em face da sentença de fls. 94/95, que em ação anulatória proposta por TW Espumas Ltda., julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, a fim de declarar a nulidade do débito impugnado (PA nº 13.819-900.578/2009-31) e condenou a União Federal em honorários advocatícios, no valor fixo de R\$ 3.000,00. A sentença ficou sujeita ao reexame necessário e o agravo da União transitou em julgado.

Aduz a União, em síntese, que não prospera a conclusão do juízo de que não conseguiu impugnar especificamente a pretensão do autor, que sequer impugnou pela produção de provas e que deixou de esclarecer as informações solicitadas pela Delegacia da Receita Federal, pois em sua cota de fl. 91 reiterou a contestação de fls. 66 a 69. Ao se compulsar a contestação, constata-se que protestou pela produção de provas. Alega que o juízo *a quo* não concedeu as oportunidades devidas, decidiu de forma equivocada, incorrendo em vícios formais que trouxeram prejuízos à parte ré. Insurge-se alegando que a sentença vergastada violou o disposto nos artigos 330 e 331, §§ 2º e 3º do CPC. No mérito, alega que apesar da alegação de erro no preenchimento da DCTF, a manutenção do crédito tributário é medida que se impõe, pois mesmo que fosse confirmado o recolhimento a maior, tal valor não poderia ser pleiteado, pois a dita antecipação em valor maior que o devido em 05/2005 deveria ser utilizada somente como dedução do Imposto de Renda devido quando do ajuste anual, não podendo ser utilizado como crédito de recolhimento a maior para fins de compensação, nos termos do art. 231 do RIR e art. 10 da IN nº 460/2004. Requer o afastamento da condenação da Fazenda nos ônus sucumbenciais.

Em contrarrazões ao Recurso de Apelação, a TW Espumas relata, em síntese, que cometeu um erro informando em sua DCTF que devia para o período de apuração de maio/2005 o valor de R\$ 343.195,67, enquanto que o valor correto era de R\$ 272.818,92. Portanto, recolheu R\$ 70.376,75 a mais do que devia. Tal valor foi compensado por meio de PER/DCOM 33193.72521.289705.1.3.04.0952 regularmente protocolado junto a Receita Federal do Brasil, que se recusou a homologar a compensação (fl. 128) sem sequer avaliar a situação. O juízo concedeu todas as oportunidades e prazos para a União se manifestar, porém, se a mesma reiterou sua contestação por cota. Alega que não se aplicam os dispostos nos artigos 231 do RIR e art. 10 da IN 460/04 da SRF, pois não houve excesso de estimativa, mas recolhimento a maior por erro de fato, sendo caso de compensação. Requer a manutenção da sentença.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de conferir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

O presente feito encontra-se incluído na meta do Conselho Nacional de Justiça - CNJ.

Não prospera a insurgência da União quanto à suposta ocorrência de cerceamento de defesa pelo juízo *a quo*, posto que lhe foi concedida oportunidade de se manifestar pontualmente nos autos (fl. 91) e não apresentou nova situação fática ou novos argumentos conforme seu juízo de conveniência, limitando-se a reforçar suas alegações inseridas na contestação, conforme sua "cota" inserida nos autos.

Colaciono abaixo decisões quanto ao tema ora debatido (grifos nossos):

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 155, § 4.º, II E ART. 171 C/C O ART. 69, DO CÓDIGO PENAL. (1) WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. (2) NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. BOA-FÉ OBJETIVA. DESRESPEITO. ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. (3) DOSIMETRIA. PENAS-BASE. REDUÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. FIXAÇÃO NO MÍNIMO LEGAL PELO TRIBUNAL A QUO. (4) NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Na espécie, não há falar em ilegalidade no decisor, pois verifica-se que após o aditamento da denúncia a defesa foi intimada a se manifestar, todavia, manteve-se inerte. Nesse cenário, na ponderação entre a ampla defesa, de um lado, e da busca da verdade real e da razoável duração do processo, de outro, bem se deslindou a fase processual, com o encerramento da instrução. A relação processual é pautada pelo princípio da boa-fé objetiva, da qual deriva o subprincípio da vedação do venire contra factum proprium (proibição de comportamentos contraditórios). Assim, diante de conduta sinuosa da defesa, não é dado reconhecer-se a nulidade.

3. A presente ação constitucional não se reveste do indispensável requisito formal, qual seja, o interesse de agir, no tocante ao pleito de redução das penas-base, uma vez que o Tribunal de origem fixou as penas na primeira fase da dosimetria no mínimo legal.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 234.939/MA, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 24/06/2014) TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINARES REJEITADAS. MULTA ADMINISTRATIVA. PREFEITO. RESPONSABILIDADE PESSOAL. DEMONSTRAÇÃO DA CULPABILIDADE. NECESSIDADE. ART. 41 DA LEI N. 8.212/91. POSTERIOR ANISTIA. LEI N. 9.476/97. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO INSS PARA IMPUGNAR. NECESSIDADE.

I - Depreende-se da leitura da decisão monocrática que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação

da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

II - Cerceamento de defesa não configurado, uma vez que o Embargante foi devidamente intimado acerca dos documentos juntados, tendo seu patrono, inclusive, se manifestado nos autos por cota.

(...)

IX - Apelação provida. Recurso Adesivo provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0006554-73.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 29/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011 PÁGINA: 764)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PIS. DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE A PARTIR DE JANEIRO/96. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECRETO-LEI N.º 1.025/69.

1. Descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).

2. A embargada foi devidamente intimada a se manifestar a respeito da sua pretensão em produzir provas, tendo havido carga dos respectivos autos, que retornaram sem cota, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

(...)

8. Remessa oficial não conhecida. Apelação da embargante parcialmente provida e apelação da União Federal improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0060076-78.2002.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 21/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/03/2010 PÁGINA: 399)

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS EXEQUENDOS. INÉRCIA DA UNIÃO. POSSIBILIDADE.

1. Não pode a parte exequente ser prejudicada pela inércia da União em impugnar os cálculos apresentados, em atenção aos princípios do tratamento isonômico entre as partes, da celeridade, razoabilidade, e da efetividade da prestação jurisdicional.

2. No caso, correta a decisão de primeira instância que homologa os cálculos exequendos, após ter sido deferida a prorrogação do prazo para impugnação, mas que a União, contudo, deixou transcorrer quase um ano sem apresentar os cálculos que entende corretos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1. AGA 00067625720064010000, JUIZ FEDERAL MARK YSHIDA BRANDAO (CONV.), OITAVA TURMA, DJ DATA:16/02/2007 PAGINA:137.)

Sob outro aspecto, o magistrado é o destinatário final da prova, por isso é dele a tarefa de verificar a necessidade e oportunidade de sua produção, bem como de aferir a sua utilidade para a formação do juízo sobre os fatos narrados na petição inicial. É a aplicação do princípio do livre convencimento motivado, consagrado no art. 131 do CPC.

Quanto ao mérito, uma vez que a questão atinente a existência de indébito tributário gerador de créditos passíveis de compensação foi devolvida a esta Corte, por meio da remessa oficial, cabe ao Tribunal apreciar livremente as provas produzidas nos autos.

Ao se compulsar os autos, constata-se que o autor reconhece que cometeu um erro ao preencher a DCTF no período de apuração de maio/2005 a título de IPRJ, pois declarou que devia, e pagou, o valor de R\$ 343.195,67 (fl. 33), quanto, na verdade, devia apenas o valor de R\$ 272.818,92, o que provocou um pagamento em excesso no valor de R\$ 70.376,75. A DIPJ/2006 e o LALUR comprovam a situação (docs. 06/12). Nesse aspecto, observa-se que a União não se insurge quanto aos cálculos apresentados e nem questiona o fato de ter ocorrido um pagamento de tributo em excesso, maior que o devido.

Ocorre que o autor procedeu ao preenchimento do pedido de compensação - PER/DCOMP, mas a União recusou-se a homologar o pedido, pois entende que uma vez que o contribuinte declarou, trata-se de confissão de dívida. Nesse aspecto, constata-se que não houve, por parte da Fazenda Pública, interesse em se proceder aos cálculos para apurar o valor real devido, limitando-se a alegação simplista que não há créditos a compensar, posto que o valor declarado na DCTF está de acordo com o valor que pago, sem verificar se o valor que foi declarado está correto.

No tocante a forma de compensação do valor efetivamente pago a maior, no recurso de apelação a União afirma que a "dita antecipação em valor maior que o devido no mês de maio de 2005 deveria ser utilizada somente como dedução do imposto de renda devido quando do ajuste anual, não podendo ser utilizado como crédito de recolhimento a maior para fins de compensação" e continua que "ainda que se considere provado o erro no preenchimento da DCTF, o crédito tributário deve se manter incólume, pois o suposto crédito da autora não se presta a ser utilizado para compensação".

Nesse aspecto, é oportuno destacar o artigo 165, do CTN, que trata do direito à restituição quanto ao pagamento de valor indevido ou pago a maior:

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória

O direito à restituição de valor pago a título de tributo, descrito no referido dispositivo legal vem do âmbito cível, onde vigora o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, pois não se pode permitir que alguém obtenha um aumento patrimonial em decorrência do erro de outrem. Destarte, negar ao contribuinte o direito a restituição de valor comprovadamente pago a maior por mero erro configura enriquecimento sem causa do beneficiário do pagamento, o que é vedado.

No tocante a alegação da União, em apelação, de que a antecipação em valor maior que o devido deveria ser utilizada como dedução

quando do ajuste anual, como determina o art. 231 do Regulamento do Imposto de Renda, observa-se que a hipótese dos autos não se enquadra no referido dispositivo legal, que trata das hipóteses em que o contribuinte paga, indevidamente, o tributo em decorrência de excesso na apuração da base de cálculo estimada. O que ocorre, de fato, é que o contribuinte, simplesmente, apurou corretamente o valor de R\$ 272.818,92, mas no preenchimento da DCTF, equivocadamente, informou o valor de R\$ 343.195,67 (fl. 32, doc. 09). A DIPJ informa a base de cálculo correta, de R\$ 10.195.316,10 e o valor correto devido a título do imposto (fl. 30, doc. 07), mas, na prática, recolheu um valor maior que foi declarado na DCTF.

Nesse aspecto, o contribuinte tem direito a restituição do valor pago em excesso, conforme comprovam os entendimentos jurisprudenciais colacionados abaixo (g.n.):

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ERRO NO PREENCHIMENTO DA DCTF. COMPROVAÇÃO DOS RECOLHIMENTOS POR ESTIMATIVA. ART. 20, §4º, CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 170, CTN, ao prever que "a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública", dispõe ser atribuição exclusiva da autoridade tributária autorizar a compensação, promovendo a extinção do débito tributário pelo encontro de contas.

2. Tal previsão, contudo, não veda ao Poder Judiciário a análise da eventual ilegalidade presente no ato administrativo de não-homologação da compensação, efetuando o reconhecimento do direito creditório, mormente em vista do princípio da inafastabilidade da jurisdição (artigo 5º, XXV), tal como consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3. No caso, a sentença julgou parcialmente procedente o pedido da ação anulatória, reconhecendo a existência de indébito tributário gerador de créditos passíveis de compensação, não obstado pelo preenchimento equivocado de DCTFs, dada a possibilidade de sua apuração pela análise de DIPJs e dados constantes de livros de apuração fiscal, determinando à autoridade tributária processar os pedidos de compensação, ressalvada a fiscalização de sua regularidade, a fim de evitar o enriquecimento sem causa do Poder Público.

4. A sentença não tratou de homologar a compensação. Apenas reconheceu o direito aos créditos indicados, com base em documentação juntada aos autos, declarando a ilegalidade do impeditivo administrativo ao seu reconhecimento por mero equívoco no preenchimento de DCTF, desconsiderando outros documentos fiscais, por implicar enriquecimento sem causa do Poder Público, demonstrando não haver qualquer ingerência indevida.

5. A possibilidade de que os créditos compensáveis sejam reconhecidos pelo Poder Judiciário, sem que haja exclusividade da autoridade fiscal pelo disposto no artigo 170, CTN, é pacífica na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

6. O próprio Código Tributário Nacional prevê a possibilidade do Poder Judiciário reconhecer créditos para compensação, conforme artigo 170-A, CTN, ao dispor que "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial".

7. Constatada a possibilidade do Poder Judiciário reconhecer créditos passíveis de compensação, tal como efetuado na sentença, cabe destacar que a autora, na ação anulatória, alega existência de débitos exigíveis em decorrência de glosas de compensações não-homologadas, efetuadas por PER/DCOMPs, conforme despachos decisórios RFB 757865873, 783808225, 781241493 e 781241502, motivada pela autoridade tributária na ausência dos créditos indicados pelo contribuinte para compensação, a título de pagamentos a maior e saldo negativo de tributos, tendo em vista que o valor dos tributos declarados pelo próprio contribuinte (DCTF) coincidiram com os pagamentos efetuados via DARF, ou discreparam de outros documentos fiscais.

8. No tocante à verba honorária cuja majoração é pleiteada pelo contribuinte em sede de recurso adesivo, a sentença condenou a UNLÃO, nos seguintes termos: "Considerando que a parte autora decaiu em parte mínima de seu pedido, condeno a ré a suportar as despesas do processo e a pagar honorários advocatícios que arbitro, por equidade (art. 20, §4º) e ponderação (art. 20, §3º), o valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), que será corrigido desde a fixação."

9. Verifica-se que o valor arbitrado pela sentença não atende aos requisitos do § 4º do artigo 20, CPC. Nas circunstâncias do caso concreto, objetivando 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, cabe majorar a verba honorária, não para o montante pleiteado pela autora, mas para que alcance 1,5% do valor atualizado da causa, não porque seja obrigatória a referência ao valor da causa, mas porque a aplicação de tal critério, na espécie, é convergente com os postulados legais do artigo 20, § 4º, CPC, especialmente o da equidade.

10. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX 0004748-59.2009.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 08/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2015)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONVERSÃO DA COMPENSAÇÃO EM RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO NECESSÁRIA, SOB PENA DE GERAR ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. UTILIZAÇÃO DE INDEXADORES NÃO DETERMINADOS NO TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA.

O Superior Tribunal de Justiça admite a possibilidade da opção pelo pedido de restituição, na fase executória, quando reconhecido o direito à compensação, sem a necessidade de ajuizamento de nova ação.

No caso dos autos, indeferido o pedido de compensação administrativa, possível a repetição do indébito reconhecido judicialmente.

Constato o erro de cálculo, de rigor a correção do equívoco, sob pena de gerar enriquecimento sem causa, situação repudiada pelo direito.

A inclusão, na fase de execução, de expurgos inflacionários não adotados pela sentença exequenda quando esta expressamente especifica os critérios a serem adotados na atualização do indébito, implica ofensa ao instituto da coisa julgada.

Apeleção parcialmente provida para fixar o valor da condenação em R\$ 175.156,14 (na moeda de 09/2007) como valor

principal, mais R\$ 50.192,26 (na data de 05/2008) a título de honorários advocatícios, posto que de acordo com o que restou definido na decisão exequenda.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0014478-41.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 06/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2014)

Em relação à União, o princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, §§ 3º e 4º do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Ante as circunstâncias que envolveram a demanda, mantenho a verba honorária fixada pelo juízo *a quo*, pois não comporta ajustamento. *Ex positis*, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação e a remessa oficial, tida por ocorrida, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035191-48.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.035191-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: DROGARIA BENTO DO PORTAO LTDA -ME
ADVOGADO	: SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro(a)
APELADO(A)	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro(a)
No. ORIG.	: 00351914820124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Drogaria Bento Portão, em face da sentença de fls. 96/99-v, que julgou improcedentes os embargos à execução opostos contra o Conselho Regional de Farmácia, com fulcro no artigo 269, I, do CPC e condenou a embargante em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o débito atualizado, sem custas (art. 7º da Lei nº 9.289/1996).

Aduz o apelante, em síntese, que a Lei nº 10.522/2002, em seu artigo 20, determina que as execuções fiscais de valores irrisórios, com débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 devem ser arquivados, sendo certo que o STJ vem ratificando tal norma. Defende que deve ser anulada a sentença uma vez não ter sido comprovado nos autos das datas de recebimento das notificações acostadas às fls. 67/77, que há *bis in idem* das autuações em intervalo inferior a 30 dias, conforme art. 17 da Lei 5.991/1973.

Em contrarrazões ao recurso de apelação, o CRF aduz que é inaplicável a Lei nº 10.522/2002 nos termos de recente entendimento proferido pelo STJ, alega que estava ciente da infração e que o auto de infração consta o prazo para o autuado se regularizar e que é possível a aplicação de diversas multas em caso de reincidência.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Com efeito, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a existência de lei específica (Lei 12.514/2011), conforme acórdão proferido na sistemática do art. 543-C, do CPC, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.

2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei

10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.

4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.

5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC.

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

Não há fundamento legal para que se deixe de aplicar novas multas em razão de reiteração da conduta delituosa, ainda que no mesmo mês, já que a insistência da agravada em desobedecer a lei é que obriga que arque com as consequências de seu ato, ou seja, a imposição das multas previstas na lei.

Neste sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DROGARIA. NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO. LEGALIDADE DAS MULTAS APLICADAS. 1. Não procede a insurgência da recorrente quanto ao critério utilizado para a imposição das multas. Vale observar que a certidão de dívida ativa informa a cobrança de multas por infração à norma disposta no art. 24 da Lei n. 3.820/60 (fls. 42, 43 e 45 a 52), ou seja, por não manter profissional farmacêutico responsável por seu estabelecimento (drogaria). 2. As multas aplicadas em razão da reincidência se deu devido à inércia da ora embargante em regularizar a situação irregular encontrada pela fiscalização, após o prazo legal que lhe foi concedido para tanto. 3. As penalidades foram impostas com fundamento no parágrafo único do art. 24 da Lei 3.820/60, com a redação dada pela Lei n. 5.724/71, o qual prevê o critério para sua fixação, qual seja, a multa de valor igual a 1 (um) salário-mínimo a 3 (três) salários-mínimos regionais, que serão elevados ao dobro no caso de reincidência. 4. Portanto, impõe-se reconhecer a legalidade das autuações e do valor das multas, uma vez que foram observados os limites da liberdade que a lei confere ao administrador. 5. Improvimento à apelação.

(TRF-3 - AC: 1251 SP 2004.61.14.001251-0, Relator: JUIZA CECILIA MARCONDES, Data de Julgamento: 26/09/2007, Data de Publicação: DJU DATA:24/10/2007 PÁGINA: 266)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DROGARIA - MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO EM SUAS DEPENDÊNCIAS - OBRIGATORIEDADE - ART. 24, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 3.820/60 ALTERADO PELO ART. 1º DA LEI Nº 5.724/71 C.C. ART. 15 DA LEI Nº 5.991/73 - MULTAS APLICADAS EM PERÍODOS DIVERSOS - LEGALIDADE - AGRAVO PROVIDO.

I - O art. 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, com a redação dada pela Lei nº 5.724/71 c.c. art. 15 da Lei nº 5.991/73, dispõe sobre a obrigatoriedade da presença do profissional farmacêutico durante todo o expediente de funcionamento das farmácias e drogarias, sob pena de aplicação de multa no valor de 1 (um) a 3 (três) salários mínimos, o qual será aplicado em dobro no caso de reincidência.

II - Caso em que, consoante demonstram os autos de infração lavrados contra a executada, esta, embora autuada, não providenciou a contratação de um profissional habilitado, conforme exigência legal. Desse modo, todas as multas que lhe foram impostas decorreram de sua inércia que ensejou permanente situação de irregularidade, a despeito das inúmeras intimações e concessões de prazos pela autoridade fiscal. Precedente desta Turma.

III - Não há fundamento legal para que se deixe de aplicar novas penalidades em razão de reiteração da conduta delituosa, ainda que no mesmo exercício.

IV - Agravo provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0010609-42.2008.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, julgado em 25/03/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/04/2010 PÁGINA: 172)

Finalmente, o disposto no artigo 17 da Lei 5.991/73 ("somente será permitido o funcionamento de farmácia e drogaria sem a assistência do técnico responsável, ou do seu substituto, pelo prazo de até trinta dias, período em que não serão aviadas fórmulas magistrais ou oficiais nem vendidos medicamentos sujeitos a regime especial de controle") não é aplicável no caso dos autos, porque se destina aos estabelecimentos que deixaram de possuir farmacêutico (v.g.: por pedido de demissão ou por dispensa por parte do empregador) e teriam 30 dias para regularização, o que não é o caso dos autos.

Portanto, resta ausente qualquer ilicitude na conduta fiscalizadora guerreada, de rigor a improcedência aos embargos.

Ex positis, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33, do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

2007.61.82.046144-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : GP ADMINISTRACAO DE RECURSOS S/A
ADVOGADO : SP041703 EDUARDO TEIXEIRA DA SILVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00461444720074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da sentença de fl. 217, que, conforme informação prestada pela parte exequente quanto a ocorrência do pagamento integral do débito (fl. 214), extinguiu o feito, com fulcro no artigo 794, I, do CPC, intimando a executada a efetuar o pagamento das custas, nos termos do artigo 1º, da Lei nº 9.289/1996, sem condenação em honorários e autorizou o desentranhamento da carta de fiança dos autos (fl. 35).

Insurge-se a União alegando, em síntese, que a efetiva baixa do processo nos sistemas da Fazenda Pública depende de completa confirmação da liquidação do acordo, com a ratificação da Receita Federal. Admite que foi devidamente encerrada a fase preparatória, mas é de se aguardar o encerramento da fase de consolidação (administrativa), não havendo qualquer óbice quanto a obtenção de certidão de regularidade fiscal.

Em contrarrazões ao recurso de apelação, a parte apelada alega que o recurso de apelação é intempestivo. Aduz que quitou integralmente o acordo, todas as 60 (sessenta) parcelas do débito, como comprovam os documentos juntados com a petição protocolada em 06/11/2014, não sendo razoável aguardar por prazo indeterminado da Fazenda pela liberação da fiança.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de conferir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

O recurso de apelação da União (Fazenda Nacional) é tempestivo, conforme certidão de fl. 233.

Conforme petição de fl. 214, protocolada em 16/04/2015, a União Federal (Fazenda Nacional) informa que o parcelamento foi liquidado e requereu o prazo de concessão de 90 (noventa) dias para a liberação da carta de fiança ofertada em garantia.

O juízo *a quo* se antecipou e, diante da manifestação da própria Fazenda de que o acordo foi cumprido integralmente com a quitação de todas as parcelas, entendeu que não deveria ser ônus do apelado aguardar a baixa da dívida nos sistemas da Fazenda para levantar a garantia.

"O princípio da segurança jurídica impõe interpretar-se o ordenamento tributário de modo a impedir que o devedor de tributos fique eternamente sujeito à ação da Fazenda Pública ou de seus órgãos administrativos" (REsp 1.102.554/MG, rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgamento sob a sistemática do art. 543-C, Dje 08.06.2009). No presente caso, o processo não pode tramitar indefinidamente aguardando a baixa nos sistemas eletrônicos da Fazenda após a quitação integral da dívida, reconhecida já pelo Fisco, ao efeito de tornar imprescritível a dívida tributária, ferindo os princípios da razoabilidade e da segurança jurídica.

Considerando que a Fazenda requereu 90 (noventa) dias ao juízo *a quo* para regularizar seu sistema eletrônico e que esse prazo já restou ultrapassado sem que houvesse qualquer manifestação contrária da Fazenda, não há sentido em se manter a execução fiscal em

andamento.

Ex positis, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002673-27.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.002673-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : JOCEMARI CARDOSO
ADVOGADO : SP081099 ELOIZA APARECIDA PIMENTEL e outro(a)
No. ORIG. : 00026732720124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP em face da sentença de fls. 50/54, que em embargos à execução opostos por *Jocemari Cardoso*, julgou-os parcialmente procedentes, desconstituindo a penhora *on line* incidente sobre conta bancária, extinguindo o feito nos termos do art. 269, I, do CPC e condenou o embargado ao pagamento de honorários em 10% do valor atribuído a causa, atualizado nos termos do CJF nº 134/2010.

Aduz o CRC/SP, em síntese, que as intimações aos procuradores do CRC/SP devem ser pessoais, nos termos do art. 25, da LEF e que a condenação em honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa restou excessiva, nos termos do §4º, do art. 20, do CPC, pois o valor da causa atualizado é de R\$ 4.925,55, devendo ser reduzido para 5% do valor atribuído à causa.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de conferir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Ab initio, concedida a ordem para tornar sem efeito a certidão do trânsito em julgado (fls. 72 e 85) e o comparecimento espontâneo do exequente ao ato processual supra, neste caso, a falta de intimação pessoal dos procuradores judiciais do CRC/SP, em homenagem ao princípio da celeridade e economia processual.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, com base no texto legal expresso, firme no sentido de que são absolutamente inpenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de

trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal" (artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil).

É inadmissível a penhora salarial, até mesmo de valores recebidos a título de verba rescisória de contrato de trabalho, depositados em conta corrente destinada ao recebimento de remuneração salarial.

Neste sentido, dentre outros, os seguintes acórdãos (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PENHORA ON-LINE. DESBLOQUEIO DE VALORES RELATIVOS À APOSENTADORIA. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA.

1. Para a jurisprudência desta Corte Superior, à luz do art. 649, IV, do CPC, são impenhoráveis os vencimentos ou proventos de aposentadoria do executado, ainda quando depositados em conta-corrente bancária.

2. No julgamento do REsp 1.184.765/PA, pela Primeira Seção, sob o rito do art. 543-C do CPC, embora não fosse a tese principal do repetitivo, ficou assinalado no voto do relator, Min. Luiz Fux, que "a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei n. 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis 'os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal'.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ. AgRg no AREsp 765.106/RJ, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 03/12/2015)

PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC. FINALIDADE DA NORMA PROTETIVA. NATUREZA ALIMENTAR DAS VERBAS. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO DEMONSTRADA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não há que se falar em retenção de qualquer percentual dos proventos do agravado, sob pena de atingir o caráter alimentar da verba salarial e violar o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana".

2. Não se conhece de Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

3. Ademais, não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

4. Esta Corte orienta-se no sentido de que a impenhorabilidade do salário tem caráter absoluto, nos termos do artigo 649, IV, do CPC, sendo, portanto, inadmissível a penhora parcial de valores depositados em conta-corrente destinada ao recebimento de salários por parte do devedor. Precedente: REsp 1.313.787/RS, Rel.

Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 14.8.2012.

5. Agravo Regimental não provido.

(STJ. AgRg no AREsp 594.035/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 30/03/2015)

EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO ELETRÔNICO. PENHORA ON LINE. ARTIGO 649, INCISO IV, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DA PENHORA QUANDO INCIDIR SOBRE APOSENTADORIA OU PENSÃO. ARTIGO 649, X, DO CPC. IMPOSSIBILITADA A PENHORA INCIDENTE SOBRE VALORES DE ATÉ 40 SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. A matéria trazida a conhecimento desta C. Corte refere-se tão-somente à possibilidade de constrição de valores depositados em conta-corrente e aplicações financeiras advindos da percepção de benefício previdenciário, e não acerca da possibilidade de utilização do instituto da "penhora on line".

2. O inciso IV do artigo 649 do Código de Processo Civil, com redação conferida pela Lei nº 11.382/06 é claro ao dispor que são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.

3. Vale referir que o artigo em comento, no projeto de lei, trazia o parágrafo 3º com a previsão de que 40% do total recebido mensalmente acima de 20 salários, calculados após os efetivos descontos, seriam considerados penhoráveis. Tal disposição, contudo, foi vetada sob o fundamento de quebra do "dogma da impenhorabilidade absoluta" de todas as verbas de natureza alimentar.

4. Pelas razões do veto é possível concluir pela manutenção da impenhorabilidade absoluta, de tal sorte que não há falar-se na possibilidade de constrição de tais valores.

5. A Lei nº 11.382/06 trouxe profundas inovações no processo executivo, acrescentando no rol das impenhorabilidades, os valores até 40 salários-mínimos existentes em caderneta de poupança. Interpretando-se ampliativamente o artigo 649, X, do CPC, entendo que tal previsão visa proteger o pequeno poupador, de forma que os valores aplicados, ainda que em outros fundos de investimentos, até o limite de R\$ 15.200,00 (Medida Provisória nº 362/07) estão resguardados.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0090573-21.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 25/03/2008, DJF3 DATA:06/06/2008)

No mesmo sentido, esta Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. BLOQUEIO DE VALORES EM CONTA CORRENTE. CARÁTER SALARIAL. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, IV, E X, DO CPC. PERDA DA NATUREZA ALIMENTAR NO MÊS SEGUINTE AO DEPÓSITO EM CONTA. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

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

2. É firme a jurisprudência no sentido de que são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal"; e ainda "até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança" (artigo 649, IV, e X, do Código de Processo Civil).

3. Caso em que, considerando que o bloqueio da conta-corrente atingiu saldo de subsídio mensal - ou seja, valor inferior à verba alimentar mensalmente depositada -, e que o valor das aplicações financeiras (poupança + CDB + Fundo de Investimento), no total de R\$ 19.207,40, é inferior a 40 salários-mínimos da época, é manifestamente inviável a subsistência do bloqueio e a sua conversão em penhora, à luz do artigo 649, incisos IV e X, do Código de Processo Civil, e da jurisprudência consolidada.

4. Exige-se a comprovação ou, ao menos, a presença de fortes elementos indicativos de que os depósitos mantidos em conta no mês seguinte ao da percepção do salário formam reserva excedente que não afete a manutenção da subsistência do executado, sob pena de ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, exceção que não se constata no caso, pois além das quantias serem decorrentes de verbas rescisórias trabalhistas, não constituem capital de soma expressiva, pelo contrário, a quantia em depósito faz presumir que os recursos do trabalho do executado seriam utilizados para satisfazer suas necessidades básicas de existência digna.

5. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0029035-97.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 12/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2012)

Na espécie, a embargante juntou sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS comprovando os registros de contrato de trabalho (fls. 15/17), os detalhes de que o valor bloqueado refere-se a crédito de rescisão contratual (fls. 18/20), na conta bancária nº 000010848899, agência nº 3327, do Banco Santander (nº 0033), mesma conta em que houve o bloqueio judicial, conforme comunicação de bloqueio judicial em conta do Banco do Brasil (fl. 21). Assim, suficientemente demonstrado que o valor foi penhora da conta corrente da executada, ora embargante, tratando-se de valor impenhorável. De fato, evidenciado que o valor que se pretende desbloquear insere-se no quantitativo identificado pela documentação como decorrente de fonte geradora de recursos impenhoráveis na forma da lei, possuindo inclusive natureza alimentar, para efeito do artigo 649, IV, do Código de Processo Civil.

Por outro lado, essencial destacar que a penhora ocorreu no interesse do exequente em execução fiscal, de modo que se houve a constrição de bem impenhorável e, para a defesa de sua propriedade, houve dispêndio na contratação de defesa técnica, tem-se firmada a relação de causalidade e responsabilidade processual. Ante as circunstâncias que envolveram a demanda, com fundamento no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, reputo que a fixação dos honorários advocatícios na sentença é proporcional à atuação das partes nos autos, motivo pelo qual mantenho a verba honorária fixada em tal patamar pelo juízo a quo, pois não comporta ajustamento.

Ex positis, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

2014.61.06.000522-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
 APELANTE : JEFERSON DE TOLEDO BERNARDO
 ADVOGADO : SP207826 FERNANDO SASSO FABIO e outro(a)
 APELADO(A) : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
 ADVOGADO : SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA e outro(a)
 No. ORIG. : 00005223220144036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Jéferson de Toledo Bernardo, por meio de curador especial, em face da sentença de fls. 52/54-v, que em embargos à execução fiscal promovida pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, julgou indevida, apenas, a cobrança a título de multa eleitoral relativa ao ano de 2007 por ausência de comprovação de expressa notificação ao infrator e, no que tange ao pleito de impenhorabilidade do numerário bloqueado, declarou extintos os embargos sem resolução do mérito, a teor do art. 267, VIII, do CPC, já que o embargante desistiu do pedido de desbloqueio em razão da conta bancária não apresentar movimentações no período de trinta dias anteriores a 18/10/2012 (fls. 44/47).

Aduz o apelante, em síntese, que deve ser concedida a gratuidade ao réu assistido por curador especial. Alega que por não cumprir com o pressuposto especial de desenvolvimento válido do processo relativa a cobrança de, pelo menos, 4 anuidades, a sentença deve ser reformada e que não há nos autos prova de notificação pessoal do lançamento, posto ser ineficaz a citação editalícia em relação ao devedor que está recolhido ao sistema prisional. Prequestiona todos os dispositivos legais mencionados no recurso.

Em contrarrazões ao recurso ordinário, o Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP alega que é inaplicável, ao caso, o disposto na Lei nº 12.514/2011, pois, pelo princípio do *tempus regit actum* e pelo sistema de isolamento dos atos processuais (art. 1.211, do CPC), pois a ação foi ajuizada antes do advento da lei, que não se aplica às multas administrativas. Defende que a citação por edital é válida e que não ocorreu a sucumbência recíproca, devendo ser mantida a decisão.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de conferir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Não há elementos nos autos para se presumir que o executado seja hipossuficiente apenas por estar em "lugar incerto e não sabido", tampouco foi juntado documento que comprove que o apelante se encontra recolhido em sistema prisional, como alegado. Portanto, válida a citação por edital e o indeferimento da gratuidade processual.

A propósito:

AÇÃO MONITÓRIA. Citação por edital.

É possível a citação por edital do réu em ação monitoria; sendo ele revel, nomear-se-á curador especial para exercer a sua defesa através de embargos (art. 1.102 do CPC). Recurso conhecido e provido.

(REsp 175.090/MS, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 29/10/1998, DJ 28/02/2000, p. 87)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - AÇÃO CAUTELAR DE BUSCA E APREENSÃO - CITAÇÃO EDITALÍCIA - REVELIA - DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO - CURADOR ESPECIAL - JUSTIÇA GRATUITA - SITUAÇÃO ECONÔMICA DO RÉU - INEXISTÊNCIA DE PROVA - VERBA HONORÁRIA DEVIDA POR FORÇA DA SUCUMBÊNCIA - RECURSO DESPROVIDO.

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 recorrente, na medida em que a decisão impugnada se alinhou à jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a necessidade de litigar sob o pálio da justiça gratuita não se

presume quando a Defensoria Pública atua como mera curadora especial, face à revelia do devedor. (AgRg no REsp 846478/MS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 28/11/2006, DJ 26/02/2007, p. 608).

3. Destarte, a nomeação de curador especial ao réu revel, ainda que patrocinado pela Defensoria Pública Federal, não leva à presunção de pobreza da parte representada a justificar o deferimento dos benefícios da assistência judiciária, até porque, não há nos autos qualquer prova acerca da situação econômica do réu.

4. A par disso, por força da sucumbência, é devida a condenação da parte recorrente ao pagamento da verba honorária arbitrada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

6. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0002138-21.2009.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 08/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2014) grifamos

O C. Superior Tribunal de Justiça - STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/2011 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ. REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014) g.n

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI N. 12.514/2011 ARTIGO 8º. ANUIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

I. "É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor" (STJ - REsp 1.404.796 - SP).

II. Uma vez que a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor em 31.10.2011, data de sua publicação, e a execução fiscal foi ajuizada em 12/12/2006 (fls. 02), a propositura da demanda não pode ser atingida pela nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

III. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0014274-64.2006.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 18/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2015)

Ex positis, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006950-88.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.006950-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : RENATA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP106283 EVA GASPAS e outro(a)
INTERESSADO(A) : MENIN CHIOSINI COM/ AGROPECUARIO LTDA e outros(as)
: MILTON SERGIO CHIOSINI
: MAURICIO LORENZETTI MENIN
No. ORIG. : 00069508820094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação apresentado pela **União** contra sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro opostos por **Renata Pereira da Silva**.

Pretende a embargante que, por ocasião da arrematação de imóvel rural penhorado em ação de execução fiscal, seja resguardada a parcela que lhe pertence, conforme acordo firmado com o executado e homologado em separação judicial. Em suma, visa a embargante fazer valer seu direito à meação sobre o aludido bem.

Em emenda à inicial, foram juntadas cópias referentes a diversas execuções fiscais, ajuizadas em face do mesmo executado, em que o mesmo imóvel rural foi objeto de penhora, sendo atribuído à causa o valor de R\$1.019.834,71 (fls. 24/43).

Contestação da União às fls. 51/64.

Oportunizada a apresentação de novas provas (fl. 69), a embargante não se manifestou (fl. 70).

Ao prolatar a sentença, o juízo *a quo* observou que "*ficou absolutamente certo nos autos principais (fls. 27 e 38 destes) que o direito à meação da vindicante será resguardado em caso de alienação judicial, uma vez que, inavendo partilha registrada, o bem comum permanece indiviso*" e considerou que "*no caso, incorre turbação ou esbulho em direito de posse ou propriedade da embargante*". Por fim, reiterando que o direito à meação da autora não se encontra ameaçado, julgou os embargos improcedentes e condenou a embargante ao pagamento de honorários no valor de R\$1.000,00 (fls. 75/76).

Em suas razões recursais, pretende a embargada a reforma da sentença no tocante à fixação da verba honorária, em consideração ao disposto no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil, a fim de que a autora seja condenada em 20% sobre o valor dado à causa ou em outro percentual adequado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório. Decido.

Para a fixação da verba honorária deve ser observado o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que der causa ao ajuizamento da ação ou à instauração do incidente processual responde pelas despesas deles decorrentes, conforme já pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento, sob o rito dos recursos repetitivos, do REsp 1.111.002/SP, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. (...) 3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004. 4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios. 5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido. 6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009) - **destaquei***

No caso vertente, a responsabilidade pelos ônus sucumbenciais foi corretamente atribuída à parte embargante, uma vez que não houve comprovação, nos autos, da existência de turbação ou esbulho em seu direito de posse ou de propriedade, a ensejar o ajuizamento dos embargos de terceiro.

Com efeito, a autora não aduz qualquer ilegalidade na constrição emanada do processo executivo. Apenas busca proteger sua meação, a qual não sofre nenhuma ameaça, tendo em vista que, conforme se depreende das decisões exaradas nas diversas ações de execução fiscal (cópias às fls. 27, 35 e 38), seu direito de meira será resguardado por ocasião da alienação judicial do bem.

Ocorre que o juízo *a quo*, a despeito do notável valor da causa atribuído pela própria embargante, do benefício econômico pretendido e dos prejuízos suportados pela embargada para fins de defesa, condenou a vencida ao pagamento de verba honorária de apenas R\$1.000,00 (mil reais), patamar que entendo como dissociado das circunstâncias delineadas nos autos, a não remunerar adequadamente o trabalho desenvolvido pelo representante da União.

Destarte, o caso é de majoração da verba.

Saliente-se que cuidam os presentes embargos de causa sem condenação, uma vez que tem como objetivo o simples resguardo do direito da meira ao respectivo quinhão, por ocasião de futura e eventual arrematação do imóvel penhorado.

Não há óbice, portanto, ao afastamento dos limites mínimo e máximo fixados no art. 20, § 3º, do Diploma Processual, por se tratar de dispositivo inaplicável em relação à hipótese dos autos, devendo ser considerado o disposto no § 4º do mesmo dispositivo, segundo o qual a verba honorária será arbitrada mediante apreciação equitativa do juízo, *in verbis*:

"Art. 20. (...)

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

Confira-se, na linha de aplicação do § 4º do artigo 20 do Código Processual, o seguinte precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. FALTA DE HIGIDEZ DO TÍTULO. SÚMULA N. 233-STJ APLICADA PELO ACÓRDÃO ESTADUAL. REEXAME DA NATUREZA DO CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 5-STJ. DEFICIÊNCIA DE LANÇAMENTOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7-STJ. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO. MATÉRIA SINGELA. FIXAÇÃO COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. (...) III. Inexistindo condenação e em se tratando de extinção de execução por falta de hígidez do título, sem que implique em solução de mérito sobre a dívida, que pode ser exigida por outra via, portanto matéria singela, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma equitativa, com base no art. 20, § 4º, do CPC, o que ora se faz. IV. Recurso especial conhecido em parte e parcialmente

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 346/855

provido. (REsp 644.471/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 05/10/2009) - **destaquei**

Em idêntico sentido, colaciono abaixo julgado prolatado no âmbito deste E. Tribunal Regional Federal:

*EMBARGOS DE TERCEIROS. VERBA HONORÁRIA. EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. RESISTÊNCIA POR PARTE DA UNIÃO. NÃO APLICÁVEL PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. (...) - Quanto ao valor dos honorários advocatícios, o recurso não merece provimento porque, **tratando-se de embargos de terceiro em que não há condenação em pecúnia, devem ser observados os critérios previstos no art. 20, § 4º, do CPC, que autorizam sejam os honorários advocatícios fixados à apreciação equitativa do juiz.** (...) - Negado provimento à apelação, mantida in totum a r. sentença a quo. (TRF 3ª Região, 4ª T., AC 0041628-18.2006.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/05/2015) - **destaquei***

Dessa forma, à luz do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista os princípios da causalidade e da sucumbência, e observando-se, por um lado, o extenso valor atribuído à causa e o grau de zelo profissional demonstrado pelos procuradores da Fazenda e, por outro, a baixa complexidade da lide, deve a embargante responder por honorários advocatícios que arbitro em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigidos de acordo com o Manual para Orientação de Cálculos da Justiça Federal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União, para majorar os honorários advocatícios para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), conforme a fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 18 de janeiro de 2016.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021483-46.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.021483-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : PARCIDIO MARINHO ANTUNES
ADVOGADO : SP220741 MÁRCIO MAURÍCIO DE ARAUJO e outro(a)
No. ORIG. : 00214834620134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Parcídio Marinho Antunes** em face da decisão monocrática de fls. 328/332.

Alega o embargante que o acórdão é omissivo por não apreciar o pedido de gratuidade judiciária formulado nas contrarrazões de apelação.

Requer, ainda, a análise dos embargos para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório. Decido.

Os embargos merecem ser acolhidos para suprir a omissão indicada sem, contudo, alterar o resultado do julgado.

Com efeito, a decisão embargada, que majorou a condenação do réu nos honorários advocatícios, foi omissiva no tocante ao benefício de gratuidade judiciária por ele requerido em suas contrarrazões, o que passo a analisar.

A Lei n. 1.060/50 garante isenção das despesas decorrentes de demanda judicial àqueles que, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, não possuam condições econômicas que lhe permitam pagar as custas processuais e os honorários advocatícios.

Segundo o art. 4º da referida lei, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na própria inicial, de que não está em condições de arcar com as despesas do processo. Entretanto, nada impede que o pedido de gratuidade seja feito no curso da ação, em qualquer grau de jurisdição e em qualquer tempo, conforme dispõe o art. 6º da mesma lei.

No caso dos autos, o réu não tentou a concessão dos benefícios da justiça gratuita na primeira instância, seja por mera afirmação na contestação, seja por simples petição, tendo formulado o pedido pela primeira vez no bojo das contrarrazões, após ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios.

Ocorre que, segundo recente jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, com a demanda em curso, o pedido de gratuidade deve ser formulado em petição avulsa, a ser apreciada em apenso ao processo principal, caracterizando erro grosseiro o pedido formulado em peça de recurso ou mesmo nas contrarrazões, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO RECONHECIDA. INEXISTÊNCIA DE DECISÃO ANTERIOR CONCEDENDO OS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. FORMULAÇÃO DE NOVO PEDIDO NA VIA RECURSAL. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. ERRO GROSSEIRO. RECURSO NÃO PROVIDO. (...) 2. Estando o processo em curso, o pedido de assistência judiciária gratuita deve ser formulado em petição avulsa, que será processada em autos apartados, caracterizando erro grosseiro o pedido formulado na própria petição recursal. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1280718/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 10/12/2015) - destaquei

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECOLHIMENTO DO PREPARO NÃO COMPROVADO NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO. SÚMULA 187/STJ. AUSÊNCIA DE PETIÇÃO AVULSA PARA REQUISIÇÃO DA BENESSE. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO NA ORIGEM. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. (...) 3. Enquanto a ação estiver em curso, o pedido de deferimento da justiça gratuita deve ser feito por petição avulsa, a ser apreciada em apenso ao processo principal, o que não se verifica no presente caso. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 790.398/SC, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 17/12/2015) - destaquei

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - EMBARGOS DE TERCEIRO NA AÇÃO DE DESPEJO POR FALTA DE PAGAMENTO CUMULADA COM COBRANÇA DE DÉBITO LOCATIVO - DECISÃO MONOCRÁTICA DO MINISTRO PRESIDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECLAMO ESPECIAL ANTE A OCORRÊNCIA DE DESERÇÃO. IRRESIGNAÇÃO DA EMBARGADA. (...) 3. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, 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 a qualquer tempo. Ocorre, entretanto, que, visando atribuir sistematização para o exercício de determinados direitos, a própria legislação infraconstitucional estabelece as formas e procedimentos que as partes deverão observar na busca de satisfazerem suas pretensões. É o que ocorre com o pleito de gratuidade de justiça, no qual, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 6º, dispõe que o pedido de assistência judiciária gratuita deve ser postulado em petição avulsa que será processada em apenso aos autos principais. 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 727.606/MG, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 30/11/2015) - destaquei

PROCESSUAL CIVIL. PREPARO DO RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO. SÚMULA 187/STJ. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. NECESSIDADE DE REITERAÇÃO. FORMULAÇÃO POR MEIO DE PETIÇÃO AVULSA OU PAGAMENTO DO PREPARO. CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Esta Corte firmou entendimento de que, embora o pedido de assistência judiciária gratuita possa ser feito a qualquer tempo, quando a ação estiver em curso, o pedido deve ser formulado em petição avulsa, a qual será processada em apenso aos autos principais. Ressalte-se que constitui erro grosseiro a inobservância dessa formalidade, nos termos do art. 6º da Lei n. 1.060/50. (...) Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 543.304/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 13/10/2014) - destaquei

Em idêntico sentido, vejam-se os seguintes precedentes emanados desta Corte Regional:

PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO. DECISÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 17 DA LEI 1060/50. RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PREQUESTIONAMENTO. (...) Ademais disso, apesar do pedido de assistência judiciária gratuita possa ser feito a qualquer tempo, este deve ser formulado em petição autônoma e autuado em apartado, cuja concessão não gera efeitos retroativos. (...) Embargos de declaração rejeitados. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0001717-65.2013.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 07/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2015) - destaquei

CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PEDIDO FORMULADO EM RAZÕES DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. IMPENHORALIDADE DE BEM DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE EM FACE DA IMPRESCINDIBILIDADE DO BEM. DEPENDÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO DA CONCORDÂNCIA DA UNIÃO COM O LEVANTAMENTO DA SENTENÇA. SELIC. LEGALIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. 1. O pedido de concessão da assistência judiciária gratuita pode ser formulado a qualquer tempo, porém, a teor do art. 6º da Lei nº 1.060/50 exige uma petição avulsa. (...) 5. Apelação a que se dá parcial provimento para determinar o levantamento da penhora que recaiu sob veículo da empresa em virtude da concordância da União. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0002098-79.2013.4.03.6111, Rel. JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, julgado em 08/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014) - destaquei

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. TUTELA
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 348/855

ANTECIPADA. VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DE APOSENTADORIA RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM DECORRÊNCIA DO ATRASO NA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA ÉPOCA PRÓPRIA. - Observado o procedimento previsto na Lei 1.060/50, é inadmissível a análise da questão da gratuidade no agravo de instrumento, em razão da inadequação da via eleita, devendo a impugnação ao benefício da gratuidade ser dirigida ao juízo da causa. (...)

- Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0003439-77.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2012) - destaquei

Dessa forma, tendo em vista que o pedido de assistência judiciária foi formulado pelo embargante em tempo e modo manifestamente inadequados, não deve ser conhecido.

Sem prejuízo, observo que o réu não provou qualquer alteração em sua situação financeira no curso da ação.

O benefício já havia sido indeferido nos autos principais em duas decisões proferidas pelo juízo *a quo*, bem fundamentadas e baseadas na documentação acostada nos autos (fls. 42/45 e 87/88 em apenso), sendo que de tais decisões não foi interposto agravo.

Reitere-se o réu não renovou o requerimento de justiça gratuita nos presentes embargos à execução, sujeitando-se conseqüentemente aos ônus da sucumbência. E, saindo-se vencido na demanda, não apelou, apenas oferecendo contrarrazões para manutenção da sentença e obtenção do benefício.

Note-se que, em sua contraminuta, o réu procura induzir a erro este Tribunal, tendo em vista que, ao contrário do alegado, o pedido de gratuidade judiciária não havia sido formulado anteriormente no âmbito destes embargos à execução, razão pela qual a sentença nada mencionou a respeito.

E, ainda que se admitisse a elaboração de pedido de justiça gratuita no bojo das contrarrazões, é dever do requerente a comprovação da alteração de suas condições econômicas. Ocorre que o réu limitou-se a indicar documentos colacionados na ação ordinária, já analisados pelo juízo *a quo*. Não juntou nenhum novo documento comprovando a impossibilidade de arcar com as custas processuais, razão pela qual não haveria como reconhecer o estado de pobreza e o direito à gratuidade de justiça.

Ausente qualquer demonstração de alteração da sua situação financeira, forçoso concluir que o pedido tem como objetivo, não declarado, o de não arcar com os ônus sucumbenciais.

Com efeito, o pedido de assistência judiciária pode ser pleiteado a qualquer tempo, desde que se comprove a necessidade atual da isenção, não podendo ter o específico fim de afastar o pagamento dos honorários, sob pena de desvirtuamento da regra contida no art. 20, do Código de Processo Civil, pelo qual o vencido é condenado a pagar ao vencedor as despesas do processo.

Ademais, entendo que a gratuidade da justiça goza de eficácia *ex nunc*, de modo que, ainda que evidenciada a alteração da situação econômica do réu, a concessão do benefício não teria o condão de afastar a sucumbência sofrida em condenação de 1º grau, que somente pode ser revista se, porventura, acatado o mérito da sua eventual apelação, que, *in casu*, não foi interposta.

Registro, nesse sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. PESSOA JURÍDICA. GRATUIDADE PEDIDA COM A APELAÇÃO. DESERÇÃO DECRETADA PELO MAGISTRADO SINGULAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REFORMA PELO TRIBUNAL ESTADUAL, COM EFEITOS EX TUNC AMPLIO. PROVA. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. LIMITAÇÃO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA DE MODO A EXCLUIR CONDENAÇÃO PRETÉRITA. LEI N. 1.060/50, ART. 2º CPC, ART. 511. (...) II. **Todavia, a gratuidade não opera efeitos ex tunc, de sorte que somente passa a valer para os atos ulteriores à data do pedido, não afastando a sucumbência sofrida pela parte em condenação de 1o grau, que somente pode ser revista se, porventura, acatado o mérito da sua apelação, quando do julgamento desta.** III. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido. (REsp 556.081/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 28/03/2005, p. 264) - destaquei*

Confiram-se, na mesma linha, julgados prolatados no âmbito deste Tribunal Regional Federal:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LAPSO PRESCRICIONAL. QUINQUENAL. SÚMULA 150 DO STF. MORTE DE ADVOGADO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. ENCARGOS SUCUMBENCIAIS. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO EXPRESSO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA FORMULADA NO BOJO DO RECURSO. NECESSIDADE DE FORMULAÇÃO POR MEIO DE PETIÇÃO AVULSA. LIMITAÇÃO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. (...) Embora seja possível requerer o benefício da assistência judiciária gratuita em qualquer grau de jurisdição e em qualquer tempo, no curso da ação, o C. STJ possui entendimento no sentido de que o pedido deve ser formulado por petição avulsa e apensado aos autos principais, conforme preceitua o art. 6º, da Lei nº 1.060/50, não sendo suficiente a mera formulação no bojo do recurso. **"A gratuidade não opera efeitos ex tunc, de sorte que somente passa a valer para os atos ulteriores à data do pedido, não afastando a sucumbência sofrida pela parte em condenação de 1º grau, que somente pode ser revista, se, porventura, acatado o mérito da sua apelação, quando do julgamento desta"** (REsp 556081/SP). (...) Apelação a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 349/855*

AC 0017411-60.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 23/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2014) - **destaquei**

APELAÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REQUISITOS. LEI 1.060/50. REVOGAÇÃO. EFEITOS NÃO RETROATIVOS DA CONCESSÃO. (...) 6- Somente após o trânsito em julgado foi que os outrora autores pediram a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, com vistas a suspender a executoriedade dos honorários, nos termos da Lei 1.060/50, art. 12. Todavia, conquanto a justiça gratuita possa ser concedida a qualquer tempo e em qualquer tipo de processo, inclusive, pois, no de execução (até porque não há restrição legal nesse sentido), seus efeitos se produzem dali para frente ("ex nunc"), não atingindo atos anteriores à concessão, mormente quando acobertados pela coisa julgada. A gratuidade, nesse diapasão, abrangerá apenas os atos que venham a ser praticados no procedimento executivo, não tendo o condão de suspender a executoriedade da verba honorária deferida ao tempo em que os autores não eram beneficiários da justiça gratuita. Entendimento diverso importaria na admissibilidade da eficácia retroativa da medida, situação inadmissível diante do quanto preconizado na CF, art. 5º, XXXVI. Nesse sentido, posicionamento pacífico na jurisprudência: cf. STF, RE 28819, Rel. Min. Ribeiro da Costa, DJU 24/08/66; STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 839168/PA, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 30/10/06; STJ, 3ª Turma, REsp 410227/PR, Rel. Min. Castro Filho, DJ 30/09/02; STJ, 3ª Turma, REsp 164211/RJ, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 05/11/01. (...) (TRF-3ª Região, SEXTA TURMA, AC 1235483, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 13.12.07, DJU de 21.01.08, p. 504) - **destaquei**

Por fim, no tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores (EDcl no AgRg no REsp 1419857/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, j. em 21.10.2014, DJe 17.11.2014).

Ante o exposto, **ACOLHO** os embargos de declaração para suprir a omissão apontada, sem alterar, porém, o resultado da decisão monocrática de fls. 328/332.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007532-53.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007532-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : LIFE EMPRESARIAL SAUDE LTDA
ADVOGADO : SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR : SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO e outro(a)
No. ORIG. : 00075325320114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Life Empresarial Saúde Ltda.** em face da sentença que julgou improcedente a ação declaratória de nulidade de cobrança de valores a título de ressarcimento ao SUS.

A operadora alega que:

- a) a sentença é *infra* ou *citra petita*, devendo ser anulada;
- b) a cobrança está prescrita;
- c) é inconstitucional e ilegal a cobrança;
- d) a utilização da tabela TUNEP é abusiva e ilegal;
- e) houve violação aos princípios da legalidade, ampla defesa, do contraditório e da irretroatividade das leis;
- f) obstam a cobrança os seguintes fatos: beneficiário em carência; procedimento não coberto pelo contrato; atendimento fora da área de abrangência geográfica ou da rede credenciada; beneficiário incluído no plano em data posterior ao atendimento; plano cancelado quando do atendimento pelo SUS;
- g) a constituição de ativos garantidores é ilegal.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório. Decido.

Preliminarmente, a apelante alega a nulidade da sentença por falta de análise de todos os pedidos formulados.

Com razão a recorrente tendo em vista que não discorreu a sentença acerca de todas as alegações obstativas da cobrança.

No entanto, estando a causa madura para julgamento, nos termos do art. 515, §3º do Código de Processo Civil, passo ao exame do

mérito.

Passo ao exame do mérito.

1. Prescrição

No tocante à prescrição, anote-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte são pacíficas no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, não prescreve em de 3 anos, sendo, o prazo, quinquenal, na forma do Decreto n.º 20.910/1932 e aplicando-se as normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos.

In casu, os débitos referem-se às competências de janeiro a março de 2007, tendo sido gerada a GRU para pagamento até 18.5.2011 (f. 1.389).

Nesse quadro e considerando que não houve impugnação administrativa (ofício de f. 1.386), bem como o prazo quinquenal, deve ser afastada a alegação de prescrição.

A corroborar tal entendimento colho os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. OCORRÊNCIA. 1. O crédito da ANS foi apurado em processo administrativo, o qual é necessário ao cálculo dos valores que deverão ser ressarcidos ao Sistema Único de Saúde. 2. O entendimento do STJ é no sentido de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932. 3. Enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932 ("não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la"). Com efeito, enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há, ainda, pretensão. 4. Só se pode falar em pretensão ao **ressarcimento** de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo. 5. Deste modo, como a parte ora agravada foi notificada da decisão do processo administrativo em 14.8.2006 (fl. 378, e-STJ) e a inscrição em dívida ativa somente foi efetivada em 9.1.2012 (fl. 379, e-STJ), constata-se a ocorrência da prescrição quinquenal no presente caso. 6. Agravo Regimental não provido." (AGRESP 201400471356, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/10/2014 ..DTPB:.)*

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANS. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. ADI Nº 1.931. TABELA TUNEP. LEGALIDADE. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Em relação à prescrição, manifestamente infundada a pretensão, pois firmada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no artigo 32 da Lei 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, não é de 3 anos, como quer o contribuinte, mas de 5 anos, na forma do Decreto 20.910/1932, a teor do que já decidiu esta Corte no AI 00027067720134030000, de que fui relator, e-DJF3 30/08/2013. 2. Caso em que os débitos referem-se às competências de outubro a dezembro/2007 e janeiro a março de 2008, sendo a embargante notificada do encerramento do processo administrativo em 21/06/2011, com ajuizamento da execução fiscal em 13/07/2013, e despacho determinando a citação em 23/07/2013, dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição. 3. Manifestamente infundada a alegação de ausência de ato ilícito a justificar a cobrança do ressarcimento, fundada no artigo 186 e seguintes do Código Civil, pois o fundamento da cobrança não é a prática de ato ilícito de natureza extracontratual, mas, sim, o ressarcimento de despesas pela utilização do serviço público de saúde, por segurados de planos privados, prevista em lei específica, donde a impertinência da defesa assim deduzida. 4. Não se confunde o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, e o dever legal insculpido no artigo 32 da Lei 9.656/98, que visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora de plano de saúde, não exigindo o artigo 198, CF, a edição de lei complementar para tratar de tal matéria, além do que resta evidente que a garantia de acesso universal à saúde pública não impede o contratante de plano privado de ser atendido na rede oficial, o que, porém, não significa que a seguradora possa locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestou através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado, como se pretende. 5. A propósito da controvérsia, suscitada quanto ao artigo 32 da Lei nº 9.656/98 ("Serão ressarcidos pelas operadoras a que alude o art. 1º os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS"), decidiu o Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, Rel. p/ acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA, pela legitimidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS. 6. No tocante à alegação de excesso de cobrança, é certo que, da mesma forma, não se verifica excesso nos valores estabelecidos pela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, sendo que não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo ainda que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas. 7. Não houve violação ao princípio constitucional da legalidade, pois a ANS não extrapolou os parâmetros estabelecidos pela Lei 9.656/98 ao baixar resoluções disciplinando o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS. 8. O artigo 32, caput, e §§ 3º e 5º, da Lei 9.656/1998 outorga à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias a título de ressarcimento ao SUS. 9. Agravo inominado desprovido." (AC 00327294520144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÕES DA ANS. TABELAS DA TUNEP. CDA. REGULARIDADE DA INSCRIÇÃO.

CLÁUSULA DE CARÊNCIA. PLANOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA COLETIVOS. LIMITE REGIONAL DE ABRANGÊNCIA DOS PLANOS. ATENDIMENTOS DE EMERGÊNCIA. PROCEDIMENTO ESTÉTICO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ART. 333, I, CPC. PRÓTESES NÃO COBERTAS PELO PLANO. EXCLUSÃO DO RESSARCIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. ENCARGO LEGAL. 1. Considerando-se as alegações da autora (matéria de direito e matéria de fato comprovada de plano), não havia a necessidade de produção de prova pericial, bastando, para tanto, a análise dos documentos carreados aos autos, o que será feito nesta instância em momento oportuno, com fulcro no art. 515, § 2º, do Código de Processo Civil. 2. Cumpre ressaltar que, embora o Órgão Especial deste E. Tribunal tenha firmado posicionamento no sentido de que o ressarcimento ao SUS pelas empresas operadoras de planos de saúde, nos termos do art. 32 da Lei nº 9.656/98, tem natureza indenizatória, houve expressa ressalva de que o vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial, e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, razão pela qual reconheceu a competência das turmas integrantes da E. Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria. 3. Como é sabido, a jurisprudência do E. STJ sedimentou-se no sentido da aplicação do prazo quinquenal de que trata o Decreto nº 20.910/32 e das normas de suspensão e interrupção contidas na Lei nº 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos. 4. Não se pode olvidar, outrossim, que durante o interregno no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo, não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto nº 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação. 5. Por sua vez, conforme preceitua o art. 2º, §3º da Lei nº 6.830/80, aplicável às execuções fiscais de dívidas de natureza não tributária, suspende-se o transcurso do prazo prescricional por 180 dias após a inscrição do crédito em dívida ativa ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo. 6. In casu, conforme consta dos autos, a constituição definitiva do crédito deu-se em 09/04/2012, com o vencimento para o pagamento do débito. Por sua vez, a inscrição em dívida ativa, em 23/07/2012, suspendeu o prazo prescricional por 180 dias, nos termos do § 3º, art. 2º da Lei nº 6.830/80. Desta feita, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 07/01/2013, não transcorreu o lapso prescricional quinquenal. 7. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações. 8. Não há, outrossim, qualquer falha no que concerne ao detalhamento das Autorizações de Internação Hospitalar diante da inexistência das inicial e final dos atendimentos, além da discriminação dos valores cobrados para os procedimentos, uma vez que a embargante teve acesso a tais informações no âmbito administrativo, perante o qual exerceu amplamente seu direito de defesa. 9. A Lei nº 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, caput: Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. 10. Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS). 11. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna. 12. Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. 13. De toda forma, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em juízo cautelar, tendo como Relator o Ministro Maurício Corrêa, ao apreciar a ADI nº 1.931-8, que teve como instrumentos legais questionados a Lei nº 9.656/98 e sucessivas Medidas Provisórias que alteraram a redação de seus dispositivos, decidiu pela manutenção da vigência da norma impugnada. 14. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante. 15. Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei nº 9.656/98. 16. Quanto à alegação de inobservância dos períodos de carência, tal disposição contratual viola o inciso II, do art. 5º da Resolução do Conselho de Saúde Suplementar - CONSU nº 14/98, que dispõe que no plano de assistência à saúde sob o regime de contratação coletiva empresarial com número de participantes maior ou igual a 50 (cinquenta), não poderá ter cláusula de agravo ou cobertura parcial temporária, nem será permitida a exigência do cumprimento de prazos de carência. 17. Não assiste razão à apelante quando se insurge contra os atendimentos realizados fora do limite regional de abrangência dos planos. In casu, a apelante deveria ter comprovado não ser o caso de atendimento emergencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura, nos termos do que dispõe o artigo 35-C, da Lei nº 9.856/95. 18. Não afasta o ressarcimento ao SUS o fato de o atendimento ser realizado fora da rede credenciada, uma vez que este pressupõe o atendimento na rede pública de saúde, ou seja, em hospitais não credenciados pelo plano. 19. Também sem razão a apelante quanto à AIH nº 3507119347611, quando alega que o procedimento a que foi submetida a beneficiária não possui cobertura contratual. Isso porque, não colacionou aos autos qualquer documento que comprovasse a realização de procedimento estético e não reparador (plástica mamária reconstrutiva). 20. No tocante às AIH's 3507124039848, 3507124830330 e 3507123952190, melhor sorte assiste à autora. Muito embora seja entendimento jurisprudencial pacífico a abusividade de cláusula que excluiu a colocação da prótese/órtese, elemento essencial ao êxito da cirurgia cardíaca, descabe o ressarcimento das próteses em questão. 21. Isso porque o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei nº 9.656/98 pressupõe a utilização do serviço público previsto no plano de

saúde privado pago pelo segurado. Assim, como as próteses não estão cobertas pelos planos, não há que se falar em ressarcimento ao SUS. 18. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal e Autarquias, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes. 19. No caso em questão, diante da sucumbência mínima da parte autora (parágrafo único, art. 21, CPC), esse encargo substitui os honorários advocatícios nos embargos. 20. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida."

(AC 00128798120134036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI 9.656/98. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Conforme sustentou a própria autora, ora apelada, em sua peça inicial, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no primeiro trimestre de 2005, tendo sido a parte autora notificada da existência do débito em fevereiro de 2006 (fl. 51).

2. Por sua vez, muito embora a apelada tenha sido notificada para que realizasse o ressarcimento dos valores em questão tão somente em outubro de 2011, não se pode olvidar que, durante o interregno de julho de 2006 a junho de 2011, no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo (Processo n.º 33902027597200629), não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.

3. Os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam o ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

4. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

5. A cobrança possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.

6. É desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.

7. O ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado às custas da prestação pública do serviço à saúde.

8. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.

9. Precedentes: TRF 3ª Região, AG n.º 2002.03.00.050544-0, j. 01/12/2004, DJ 07/01/2005, STF, ADI 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004; STF, 2ª Turma, RE 488026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

11. Agravo legal improvido."

(TRF3, AC n.º 0008948-32.2011.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, SEXTA TURMA, j. 16/01/2014, e-DJF3 24/01/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DE CRÉDITOS NÃO TRIBUTÁRIOS. DECRETO 20.910/32. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ. A prescrição relativa aos valores cobrados a título de ressarcimento ao SUS, com base no artigo 32 da Lei n. 9.656/98, trata-se de dívida de natureza não tributária. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que o prazo prescricional para a cobrança de dívida ativa não-tributária é quinquenal, aplicando, por isonomia, o art. 1º do Decreto 20.910/32. Precedentes. Na hipótese de impugnação pelo contribuinte, não corre o prazo prescricional entre a data da impugnação administrativa e a data da intimação da decisão final do processo administrativo fiscal, conforme orientação do E. STJ, inclusive sob a sistemática do rito do art. 543-C do CPC (REsp 1115078/RS, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 24.03.2010, publicado no DJe de 06.04.2010). O C. STJ também firmou orientação quanto à aplicabilidade da suspensão da prescrição, por 180 (cento e oitenta) dias, a contar da inscrição em Dívida Ativa, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80. Foi lavrado auto de infração em 11.12.2002 (fl. 41). Contra ele, foi apresentada defesa, consoante processo administrativo colacionado aos autos (fls. 40/66), cuja decisão final foi intimada a recorrente em 07.02.2011 (fl. 63). É cristalino que, enquanto não definitivamente constituído o crédito, visto que houve impugnação administrativa, não há que se falar em decadência. Inteligência inserta no artigo 1º Lei n.º 9.873/99. No interstício da notificação do auto de infração até o início do prazo para interposição de recurso administrativo pelo contribuinte, ou enquanto não for o mesmo decidido, não tem curso o prazo de decadência nem começa a fluir o prazo de prescrição, uma vez que este se inicia a partir da constituição definitiva do crédito. O início do prazo prescricional ocorreu na data do vencimento da exação, em 22.02.2011 (fl. 19). Com a inscrição da dívida que se deu em 03.10.2013 (fl. 18), ocorreu a suspensão do curso do prazo prescricional. A execução foi proposta em 25.02.2014 (fl. 16) e determinada a citação em 11.03.2014 (fl. 21). Não caracterizada a inércia da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, o termo final da prescrição é a data da propositura da execução fiscal, 25.02.2014 (fl. 16), de onde se verifica a incorrência do transcurso do prazo prescricional, tendo em vista a ocorrência de causas interruptiva (impugnação administrativa) e suspensiva da prescrição (inscrição do débito em dívida ativa). Agravo de instrumento improvido."

2. Constitucionalidade do ressarcimento ao SUS

O Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, de relatoria do Min. Maurício Corrêa decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei n. 9.656/98, em acórdão assim ementado:

"**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. Propositura da ação. Legitimidade. Não depende de autorização específica dos filiados a propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Preenchimento dos requisitos necessários. 2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade. 3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal. 4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada. 5. Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1º e 2º, da Medida Provisória 1730-7/98. Ação não conhecida tendo em vista as substanciais alterações neles promovida pela medida provisória superveniente. 6. Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1º, incisos I a V, e 2º, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99. Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Ação conhecida, para suspender-lhes a eficácia até decisão final da ação. 7. Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à suscitada violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; ação conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e". Suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99." Nesse mesmo sentido colho os precedentes desta Corte:**

"**CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - ANULATÓRIA DE DÉBITO - OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE - ATENDIMENTO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE - RESSARCIMENTO - LEI Nº 9.656/98 - POSSIBILIDADE DA COBRANÇA. I - A Lei nº 9.656/98 edita, em seu artigo 32, que haverá o ressarcimento, pelas operadoras de planos de saúde, quando os serviços de atendimento à saúde previstos nos contratos forem prestados junto às instituições públicas ou às instituições privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. II - Tal norma coaduna-se com o espírito do legislador constituinte, que assegura no artigo 196 da Carta Magna ser a saúde "direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação", bem como permite a sua exploração por parte da iniciativa privada (art. 199). III - Configura obrigação da operadora do plano de saúde restituir ao Poder Público os gastos tidos com o atendimento do segurado feito na rede pública, ato este que evita o enriquecimento ilícito das empresas que captam recursos de seus beneficiários e não prestam, adequadamente, os serviços necessários. IV - A obrigação de ressarcir prescinde de vínculo contratual entre a operadora e o hospital em que ocorreu o atendimento, bastando o simples atendimento, se realizado na rede pública de saúde. Acaso o atendimento seja realizado em instituição privada, deverá esta ser contratada ou conveniada com o Sistema Único de Saúde. V - Esta E. Terceira Turma já decidiu que "o que se pretende, com o aludido ressarcimento, é reforçar a atuação do Estado na área de saúde, reunindo recursos que de forma ilegítima não foram despendidos pelas operadoras privadas", forma esta que prestigia o princípio da isonomia "na medida em que atribui um tratamento legislativo diferenciado àqueles que, apesar do dever contratual de arcar com os procedimentos de saúde para seus consumidores, deixam de assim proceder, em prejuízo de toda a coletividade" (TRF 3ª Região, AC nº 2000.61.02.018973-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Renato Barth, j. 24.01.2008, DJU 13.02.2008, pág. 1829). VI - Cuida-se de orientação pacífica no âmbito do Supremo Tribunal Federal, decidida monocraticamente pelos eminentes ministros relatores: RE nº 572881/RJ, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 25.03.2009, DJe 03.04.2009; RE nº 593317/RJ, Rel. Min. Menezes Direito, j. 02.03.2009, DJe 13.03.2009; RE 596156/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.12.2008, DJe 05.02.2009. VII - Não se cuida, na hipótese, de retroatividade da lei para prejudicar direitos adquiridos porque a norma em questão disciplinou a relação jurídica existente entre o SUS e as operadoras de planos de saúde. Ademais, os contratos de planos de saúde são de trato sucessivo e se submetem às normas supervenientes, especialmente as de ordem pública. VIII - Apelação improvida." (AC nº 2002.61.14.000058-4, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 08.09.2009, p. 3929)**

"**ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - CONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÕES E TABELA TUNEP - LEGALIDADE. 1. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961/2000 e vinculada ao Ministério da Saúde, recebeu a missão de atuar como órgão destinado a regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades de assistência suplementar à saúde. 2. A Lei nº 9.656/98, destinada à regulamentação dos planos e seguros privados de assistência à saúde, atribuiu à ANS competência para operacionalizar a restituição dos valores despendidos pelo SUS com o atendimento de beneficiários de planos de assistência à saúde gerenciados por instituições privadas. 3. Ao promover ações de cobrança, em face das operadoras de planos privados de saúde, a ANS age sob o amparo do princípio da legalidade, bem assim, do poder-dever de**

controle e fiscalização do setor econômico de saúde. 4. A lei não eximiu o Estado da obrigação consubstanciada no universal e igualitário acesso às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, porquanto o pilar de sustentação da obrigação contida no art. 32 da Lei nº 9.656 fora construído sob o ideário da vedação ao enriquecimento ilícito. Devida a indenização ao Poder Público em razão de valores despendidos pelos cofres com serviços para cuja execução as instituições privadas já se mostravam prévia e contratualmente obrigadas. 5. Não há qualquer ilegalidade no poder regulamentar exercido pela ANS, à luz da autorização contida no caput do art. 32 da Lei nº 9.656, que autoriza a expedição de atos normativos destinados a conferir operatividade às suas funções institucionais. (...)"

(AC nº 2008.61.00.002076-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJF3 de 19.04.2010, p. 427)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. RESSARCIMENTO AO SUS PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I. O ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998, destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS, objetiva indenizar os custos com os serviços públicos de saúde. II. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.931-8/DF, Relator Min. Maurício Corrêa, concluiu pela constitucionalidade do art. 32, da Lei nº 9.656/98. No entendimento do STF, trata-se da implementação de política pública por meio da qual se visa, justamente, conferir efetividade à norma programática do art. 196 da CF. III. Agravo a que se nega provimento. Prejudicado o agravo".

(AI nº 2005.03.00.040591-3, Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, DJF3 de 29.06.2009, p. 204)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - AÇÃO DECLARATÓRIA - LEI Nº 9.656/98, ARTIGO 32 - S.U.S. - RESSARCIMENTO DE DESPESAS POR OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE - LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL - CONSTITUCIONALIDADE DO RESSARCIMENTO - INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA ISONOMIA, DO DEVIDO PROCESSO LEGAL MATERIAL E DA SEGURANÇA JURÍDICA. I - O ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998 é destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS, objetivando indenizar os custos com serviços público de saúde, que é financiado também por recursos da União Federal, conforme previsto no artigo 198, § 1º, da Constituição Federal de 1988, daí porque tem a União interesse jurídico e legitimidade para ações que discutam a sua exigibilidade. II - Tem legitimidade para a ação a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961, de 28.01.2000 que tem como competência a normatização do ressarcimento devido ao Sistema Único de Saúde -SUS (art. 4º, VI). III - O ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998, destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde -SUS, objetiva indenizar os custos com os serviços públicos de saúde, integrando o próprio sistema constitucional que tutela a saúde como direito de todos os cidadãos e dever do Estado, que o presta direta ou indiretamente. Neste contexto geral inclui-se a iniciativa privada, que atua em caráter complementar ao Estado, e não de forma concorrente (Constituição Federal, art. 199, § 1), de forma que o ressarcimento aí previsto não tem natureza tributária, mas sim natureza institucional destinada a promover todo o sistema nacional de saúde, ao qual o particular adere e se subordina como uma condição para operar nesta área, por isso não havendo exigência de submissão aos princípios constitucionais tributários para sua criação ou alteração e nem havendo exigência de lei complementar para sua regulação, não havendo ofensa aos artigos 196 a 199 da Constituição Federal. IV - Também não há ofensa ao princípio da isonomia, já que o SUS destina-se justamente a promover a justiça social, buscando a isonomia de todos os cidadãos ao direito constitucional à saúde. V - Nada impede a sua regulação através de medidas provisórias, cujos requisitos de relevância e urgência são de averiguação primordial pelos Poderes Executivo e Legislativo, não cabendo, em princípio, a intervenção do Poder Judiciário nesta área, não se inferindo no caso em exame ofensa ao princípio da segurança jurídica. VI - A constitucionalidade do referido dispositivo legal já foi proclamada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na MC-ADI nº 1.931. Precedente desta Corte. VII - A autora juntou apenas um ofício em que a ANS faz notificação a respeito do procedimento para ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados na rede do SUS, indicando as normas regulamentares pertinentes (Resoluções ANS nº 17 e 18 de 30.03.00, Res nº 1 e 2, de 30.03.00, RE nº 3, de 25.04.00, e RE nº 4, de 28.06.00), sem juntar aos autos cópia destes atos normativos dos quais pudesse ser verificada qualquer ofensa ao devido processo legal e seus consectários contraditório e ampla defesa, não se vislumbrando ofensa ao princípio tão somente pelo fato de haver comunicação via endereço eletrônico na internet."

(AC nº 2000.61.00.043823-7, Rel. Des. Fed. SOUZA RIBEIRO, DJF3 de 03.09.2008)

Acrescente-se que o dever de ressarcimento visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora do plano de saúde, revelando-se desnecessária qualquer previsão contratual, sobretudo porque o contrato celebrado entre a operadora e o consumidor em nada se assemelha ao dever legal contido no art. 32 da Lei 9.656/98

Frise-se, ainda, que, conquanto se trate de medida liminar, o Supremo Tribunal Federal vem decidindo pela constitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98, nos termos do referido precedente. Nesse sentido: RE nº 488.026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

Ademais, no julgamento dos Embargos de Declaração no RE nº 500.306, o Ministro Celso de Mello menciona que:

"(...)

É que, em tal situação, o juízo cautelar encerra, em seus aspectos essenciais, embora em caráter provisório, as mesmas virtualidades inerentes ao julgamento definitivo da ação direta de inconstitucionalidade.

Mesmo que se cuide, portanto, de juízo cautelar negativo, resultante do indeferimento do pedido de suspensão provisória da execução do ato impugnado, ainda assim essa deliberação - proferida em sede de fiscalização concentrada de constitucionalidade - terá o efeito de confirmar a validade jurídica da espécie em questão, preservando-lhe a integridade normativa, ensejando-lhe a conservação no sistema de direito positivo e viabilizando-lhe a integral aplicabilidade, tal como no caso ocorre, em que o art. 32 da Lei nº 9.656/98 - precisamente porque declarado subsistente pelo Plenário desta corte - continua em regime de plena vigência."

3. Princípio Constitucional da Legalidade

Não há falar em violação ao princípio constitucional da legalidade, uma vez que as resoluções ao regulamentarem o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS, não extrapolaram os parâmetros estabelecidos pela Lei n.º 9.656/98, outorgando à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias devidas, *in verbis*:

"Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.

[...]

§ 3º A operadora efetuará o ressarcimento até o 15º (décimo quinto) dia da data de recebimento da notificação de cobrança feita pela ANS.

[...]

§ 5º Os valores não recolhidos no prazo previsto no § 3º serão inscritos em dívida ativa da ANS, a qual compete a cobrança judicial dos respectivos créditos."

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ressarcimento ao sus . LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÕES A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. 1. No julgamento da cautelar na ADI nº 1.931, o Plenário do C. STF deferiu, em parte a medida, apenas para suspender a eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2.177-44/2001), da expressão "atuais e" constante do §2º do artigo 10 e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99. Acresça-se ainda que essa C. Corte concluiu pela existência de repercussão geral (RE nº 597.064). 2. Portanto, até o julgamento final da Ação Direta de Inconstitucionalidade ou do RE nº 597.064/RJ, pelo STF, não de ser aplicados os dispositivos que não tiveram sua exigibilidade suspensa por força da cautelar acima referida, caso, por exemplo, do art. 32, que dispõe sobre o ressarcimento ao SUS. 3. A própria Lei nº 9.656/98, em seu artigo 32, caput, e §§ 3º e 5º, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44/01, confere à ANS o poder de definir normas e efetuar a respectiva cobrança de importâncias a título de ressarcimento ao SUS, possibilitando-lhe, ainda, a inscrição em dívida ativa dos valores não recolhidos. 4. O ressarcimento de que cuida a Lei nº 9.656/98 é devido dentro dos limites de cobertura contratados e pretende, além da restituição dos gastos efetuados, evitar o enriquecimento da empresa privada às custas da prestação pública de saúde, isto é, trata-se de forma de indenização do Poder Público pelos custos desses serviços não prestados pela operadora particular, todavia cobertos pelos contratos pagos pelo usuário. 5. Quanto às alegações feitas pelo embargante de que o procedimento a que foi submetido o paciente atendido pelo SUS, não encontrava cobertura no plano, assim como afirma que o atendimento foi realizado fora da área de abrangência geográfica coberta pelo plano, verifico que totalmente insubsistentes. 6. A parte autora não logrou demonstrar que os procedimentos a que se submetem os pacientes estão excluídos pelo contrato firmado, uma vez que sequer juntou documentos aptos a tanto. Denota-se que colacionou aos autos somente cópia do contrato de prestação de serviços com cláusulas contratuais que não possui qualquer força jurídica, ante a completa falta de elementos que identifiquem os beneficiários ou a data da prestação do atendimento. 7. Por outro lado, no que diz respeito ao procedimento realizado pelo SUS fora da área de abrangência geográfica do contrato em caso de urgência e emergência, os beneficiários podem ser atendidos fora da área geográfica de cobertura, conforme prevê o art. 12, VI e art. 35-C, ambos da Lei 9.656/98. Porém, não há elementos aptos a afastar a incidência dos mencionados dispositivos legais. De fato, tratando-se de procedimentos urgentes, revela-se perfeitamente admissível que os procedimentos decorrentes possam ter ocorrido em circunstâncias prementes, fato, aliás, sequer refutado pela autora na inicial. 8. Conclui-se, portanto, que não há qualquer prova juntada com a inicial dos embargos, no sentido de infirmar a liquidez e certeza da certidão juntada com a execução Fiscal, uma vez que estes não foram instruídos com o traslado das peças necessárias para a comprovação das alegações da autora. 9. Demais disso, verifica-se a legalidade das resoluções editadas pela ANS para disciplinar a cobrança do ressarcimento ao SUS e o descabimento de todas as alegações de ordem contratual apresentadas, uma vez que desacompanhadas dos respectivos elementos probatórios. 10. Os embargos guardam natureza autônoma, cabendo ao embargante comprovar os fatos constitutivos do seu direito, a teor do que dispõe o art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil. 11. O artigo 3º da Lei nº 6.830/80 e o art. 204 do CTN são taxativos quando conferem à CDA presunção de certeza e liquidez, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Diante da ausência de prova e da deficiente instrução dos embargos, não prospera a pretensão da autora, sendo de rigor a reforma da r. sentença. 12. Apelação provida."

(AC 0025229-30.2011.4.03.9999, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 de 17.05.2012)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS) PELAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE PRIVADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. PERDA DE OBJETO. INOCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DO CADIN NÃO PEDIDA NA PRINCIPAL. ARTIGO 32 DA LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI IURIS. EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA DE DIREITO MATERIAL ENTRE AS PARTES. PRECEDENTE DO STF. INSCRIÇÃO NO CADIN . 1. Legitimidade da União para ações que discutam a sua exigibilidade do ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998, destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde -SUS, objetivando indenizar os custos com serviços público de saúde, que é financiado também por recursos da União Federal, conforme previsto no artigo 198, § 1º, da Constituição Federal de 1988. 2. Julgamento da principal não gera perda de objeto nestes autos, remanescente que resta o pedido de não inclusão no Cadin. 3. Considerada constitucional pelo E. STF a norma do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, alterada pela Medida Provisória nº 2.177-44/01, cabe às sociedades operadoras de serviços de saúde ressarcir ao SUS as despesas geradas por usuários de seus

planos privados. O contrato celebrado pelo consumidor com a operadora de plano de saúde acarreta para esta a obrigação de arcar com as despesas oriundas da relação contratual. Logo, quando a entidade privada não suprir as necessidades do indivíduo contratante, obriga-se a ressarcir aquele que prestar o serviço em seu nome, sob pena de haver enriquecimento sem causa de sua parte, gerando custos à sociedade, estranha ao contrato e abominável forma de se subvencionar a atividade privada, em afronta ao Texto Constitucional, nos termos do artigo 199, § 2º, da Constituição Federal. 4. Constitucionalidade formal da Lei 9656/98, já que a previsão legal do artigo 32 não pode ser considerada como nova fonte de custeio. 5. Legalidade das Resoluções editadas pela ANS, no tocante ao recolhimento dos valores inerentes ao ressarcimento ao SUS, pois a própria lei confere à ANS a normatização da referida cobrança, fixando os critérios relativos aos valores a serem ressarcidos ANS apenas exerceu o poder regulamentar dentro dos limites que lhe foram conferidos, uma vez que a Lei nº 9.656/98 determina os limites mínimo e máximo para a fixação dos referidos valores. 6. Regular inscrição no CADIN. A suspensão da inscrição até o julgamento final da demanda principal não encontra guarida na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "... a pura e simples existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no Cadin. Nos termos do art. 7º da Lei 10.522/02, para a suspensão, é indispensável que o devedor comprove uma das seguintes situações: "I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei". (STJ. Resp 641.220/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJ 02.08.2007 p. 334). 7. Apelação improvida." (AC 0004646-90.2002.4.03.6102, Rel. Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA, e-DJF3 de 29.11.2010)

4. Princípio Constitucional do Contraditório e da Ampla Defesa

Da mesma forma, não houve violação aos princípios do contraditório e à ampla defesa, pois não restou demonstrada qualquer irregularidade nos processos administrativos relativos às impugnações e à cobrança do ressarcimento.

Com efeito, à operadora não foi tolhida a oportunidade de impugnações e recursos para questionar os valores cobrados. Nesse sentido: "CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF (ADIn Nº 1.931-8/DF). COMPROVAÇÃO DO ATENDIMENTO AO BENEFICIÁRIO DO PLANO PRIVADO DE SAÚDE POSTERIORMENTE AO INÍCIO DA VIGÊNCIA DA LEI 9.656/98. CABIMENTO DA COBRANÇA. 1. Apelação interposta pelo particular contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora, o qual visava declarar a inconstitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, e a nulidade das resoluções e atos administrativos baixados pela ANS para regulamentar o dispositivo legal impugnado, para que, após, fosse anulada a "cobrança de ressarcimento ao sus", pela ANS. 2. Sentença que se apoia na tese de que a determinação relativa ao ressarcimento ao sus encontra-se em perfeita sintonia com as disposições constitucionais dispostas nos artigos 196 (a saúde é direito de todos e dever do Estado) e 199 (a assistência à saúde é livre à iniciativa privada) e tem por finalidade evitar o enriquecimento ilícito das diversas operadoras de planos privados de assistência à saúde, por considerar, no caso, que o ressarcimento aos sus não está vinculado aos contratos, mas ao efetivo atendimento médico. 3. Inicialmente, não há que se falar em ilegitimidade da Agência Nacional de Saúde Complementar - ANS em realizar a cobrança dos valores correspondentes aos serviços prestados pela rede pública, a usuários de planos contratados com entidade de direito privado, porquanto i) a Resolução Especial - RE nº 6, de 26/03/2001 (vigente à época), autorizava à ANS a realizar a referida cobrança (arts. 12 e 13); ii) a identificação de beneficiários será realizada exclusivamente pela ANS, mediante cruzamento dos dados relativos aos atendimentos realizados pelo Sistema Único de Saúde - sus, com as informações cadastrais das operadoras de planos privados de assistência à saúde, constantes do banco de dados da ANS (art. 2º), conforme obrigação prevista no art. 20 da Lei 9.656/98; iii) os valores ressarcidos pelas operadoras à ANS serão creditados ao Fundo Nacional de Saúde, à unidade prestadora do serviço ou à entidade mantenedora (art. 14). 4. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 1.931-MC, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJ de 28.5.04, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao sus instituído pela Lei nº 9.656/98 (RE-AgR 4880, Rel. Min. Eros Grau, DJU 13.05.2008). Nesse sentido vem decidindo esta egrégia Corte, conforme os seguintes julgados: AC447654/CE, Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, Primeira Turma, DJE 16/06/2010; e AC454160/PE, Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano, Terceira Turma, DJE 18/10/2011. 5. A alegação de violação aos princípios constitucionais da legalidade, assim como do contraditório e da ampla defesa não prospera, uma vez que foi assegurado à apelante o direito à impugnação das contas hospitalares de ressarcimento ao sus - todas impugnadas -, na forma das resoluções editadas pela ANS, que detém por lei competência normativa para, no exercício do Poder Regulamentar, disciplinar o processo administrativo de ressarcimento de valores ao sus e do montante de ressarcimento com base nos valores fixados na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP, além das rotinas do processo de impugnação, conforme dispõem o art. 4º, VI, da Lei nº 9.961/2000, e parágrafos 1º e 7º, do art. 32, da Lei nº 9.656/98, consoante a redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44/2001 e pela Lei nº 12.469, de 2011. 6. "A cobrança do ressarcimento não está vinculada ao contrato firmado entre a operadora do plano de saúde e o segurado, mas ao atendimento realizado pelo sus, não merecendo, pois, acolhida a alegação de ofensa à regra da irretroatividade, uma vez que os documentos anexados à inicial demonstram que o Detalhamento de Boleto refere-se a fatos ocorridos posteriormente ao início da vigência da Lei nº 9.656/98. A cobrança do ressarcimento é que começou a ser feita a partir da vigência da Lei 9.656/98, descabendo a distinção quanto aos pacientes com contratos de seguro saúde anteriores ou posteriores a esse diploma, porque o preço é cobrado pela prestação do serviço a quem goza da cobertura do plano privado". 7. Diferentemente do alegado na apelação, verifica-se que os atendimentos foram realizados dentro da abrangência geográfica de atuação da operadora do plano de saúde (AIH 2518601250, Hospital Batista Memorial (CE); AIH 2518101190, Secretaria da Saúde do Estado do Ceará (CE); e AIH 2518603637, Sociedade Beneficente São Camilo (CE). A apelante não se desincumbiu de seu ônus de provar de que os serviços não estavam previstos nos contratos firmados com as operadoras dos planos privados de assistência à saúde, porquanto não foi juntado nenhum contrato aos autos. 8. No caso, é plenamente razoável que o Poder Público obtenha das operadoras de planos de saúde o ressarcimento em virtude do atendimento de seus usuários pelas entidades integrantes do sus, em cumprimento ao

dever expresso no art. 196 da Carta Magna, devendo ser mantida integralmente a sentença recorrida. 9. Apelação improvida." (AC 200481000226453, Rel. Des. Fed. FERNANDO BRAGA, DJE de 14.11.2014) destaquei

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CESSÃO DE DIREITOS. ANS. ressarcimento AO sus. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF. LEGITIMIDADE DA ATUAÇÃO DA ANS. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO, INOCORRÊNCIA. 1. Não há que se falar em sus pensão do processo, em razão da existência da ADIN nº 1931 no C. Supremo Tribunal Federal, por ausência de previsão legal, porquanto tal hipótese não se enquadra no invocado artigo 265 do Código de Processo Civil, o qual trata da sus pensão em caso de dependência do julgamento de outra causa. O objeto dos embargos é a desconstituição da CDA e extinção da execução fiscal, em nada se relacionando com o objeto da ADIN que é a declaração de inconstitucionalidade de lei. A mera coincidência de uma das alegações da embargante com a matéria de fundo da ADIN mencionada não constitui causa de sus pensão do feito, ou seja, não há relação de dependência ou prejudicialidade entre os feitos, equivocando-se a embargante quanto à tese defendida. 2. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada. Verifica-se do instrumento particular de cessão de direitos e obrigações firmado com Saúde Santa Tereza Ltda., terem as partes acordado na cessão, a partir de 01.10.2005, de toda a carteira de clientes dos Planos Individuais e Coletivos que detinha a embargante. Consta, ainda, da cláusula 11ª, que a cessionária assumiria integralmente qualquer passivo oriundo da prestação da assistência médica com a rede credenciada. Porém, o ressarcimento ao sus em nada relaciona com a prestação de assistência médica com a rede credenciada, mas sim ao reembolso do valor dos serviços prestados pela rede pública de saúde aos beneficiários da embargante. Consigno que a cobrança em comento refere-se aos meses de abril e junho de 2005, época em que a embargante ainda era detentora da carteira de planos de saúde, tendo o evento ensejador do ressarcimento ocorrido em sua gestão, razão pela qual possui legitimidade para figurar no pólo passivo da execução. 3. O artigo 32 da Lei nº 9.656/98 teve a finalidade precípua de coibir o locupletamento sem causa das operadoras de planos de saúde, na medida em que, apesar de oferecerem ao segurado ampla cobertura no momento da contratação, cobrando pela prestação do serviço, muitas vezes recusava-se a atendê-lo ou oferecer cobertura para determinados procedimentos, obrigando-o a recorrer à rede pública, especialmente em procedimentos médicos mais dispendiosos. 4. O ressarcimento ao sus é devido dentro dos limites de cobertura contratados pela operadora e segurado, e visa reaver os gastos efetuados pela rede pública de saúde, na hipótese de a empresa privada não prestar adequadamente seus serviços, apesar de já ter captado os recursos de seus usuários, consubstanciados nas contribuições mensais. 5. A constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98 já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADI-MC 1931 (Rel. Ministro Mauricio Corrêa). 6. Precedentes do STF e desta Corte Regional. 7. Não há que se falar em ilegitimidade da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, para regular e normatizar a questão relativa ao ressarcimento ao sus, porquanto sua competência decorre de expressa previsão legal, nos termos do artigo 4º, VI, da Lei nº 9.961, de 28.01.2000 e 32 da Lei nº 9.656/98. 8. A alegação de ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa no processo administrativo pelas resoluções e instruções normativas da expedidas pela ANS não se sus tenta, pois as dificuldades informadas, na realidade, cuidam-se de insurgência contra o mecanismo do processo de impugnação, por não se apresentar da forma mais cômoda à embargante. Ademais, não demonstrou ter sofrido qualquer prejuízo em sua defesa na via administrativa, a qual sequer demonstra ter sido interposta. Precedentes. 9. Preliminar rejeitada. Apelação improvida." (AC 00040285820104036105, Rel. Juiz Fed. Conv. ELLANA MARCELO, e-DJF3 de 25.10.2013) destaquei

5. Princípio da Irretroatividade

Não há que se cogitar, igualmente, em ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança não depende da data de celebração do contrato entre a operadora de saúde e o consumidor, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que, no entanto, deve ser posterior à vigência da Lei nº 9.656/98.

Com efeito, trata-se de lei reguladora da relação jurídica entre as operadoras e o SUS, devendo os planos de saúde sujeitarem-se às normas supervenientes de ordem pública.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"AÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO. LEI Nº 9.656/98. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. TABELA TUNEP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

(...)

III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei nº 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu.

IV - Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.075.481/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 12/03/2009)

"AGRAVO LEGAL. ressarcimento AO SUS. LEI 9.656/98, ART. 32. TUNEP. RETROATIVIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Decorre de lei (Lei nº 9.656/98, art. 32) a obrigação de a apelante indenizar o Poder Público pelos gastos tidos com os beneficiários de plano de saúde atendidos na rede pública, devendo ser esclarecido que não se trata de crédito tributário, mas sim de um ressarcimento à rede pública pelo serviço que foi por ela prestado em lugar da operadora privada. 2. A redação do dispositivo de lei em comento é bastante clara ao asseverar que serão ressarcidos pelas operadoras os serviços prestados a seus consumidores e respectivos dependentes em instituições públicas. 3. A obrigação de ressarcir tratada na lei em comento é devida para evitar o enriquecimento ilícito da empresa privada às custas da prestação pública dos serviços na área de saúde, isto é, indenizar a Administração pelos custos de um serviço não realizado pela operadora do plano de saúde, porém cobrado contratualmente do beneficiário. 4. Consoante já decidiu esta E. Turma, "o que se pretende, com o aludido ressarcimento, é reforçar a atuação do Estado na área de saúde, reunindo recursos que de forma ilegítima não foram despendidos pelas

operadoras privadas", forma esta que prestigia o princípio da isonomia "na medida em que atribui um tratamento legislativo diferenciado àqueles que, apesar do dever contratual de arcar com os procedimentos de saúde para seus consumidores, deixam de assim proceder, em prejuízo de toda a coletividade" (TRF 3ª Região, AC nº 2000.61.02.018973-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Renato Barth, j. 24.01.2008, DJU 13.02.2008, pág. 1829). 5. Importante consignar que este entendimento encontra ressonância na mais alta Corte do país, o Supremo Tribunal Federal, cujos ministros, diante da pacificação do tema, têm decidido de forma monocrática a questão. Nesse sentido: STF, RE nº 598193/RJ, Rel. Min. Eros Grau, j. 13.04.2009, DJe 28.04.2009; STF, Primeira Turma, AI 681541 ED/RJ, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 05/02/10. 6. Igualmente não há que se falar em excesso dos valores previstos na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP), pois não foi trazida aos autos prova robusta no sentido de que a cobrança estaria sendo feita em valores superiores à média daqueles praticados pelas operadoras. Cumpre acrescentar, outrossim, que a tabela em questão é resultado de amplo procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades envolvidas, com consequente possibilidade de discussão/contraditório acerca dos valores a serem cobrados. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1419554, Relator Juiz Federal Valdeci dos Santos, DJF3 em 19/07/10, página 317; TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 1386810, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 em 28/09/09, página 242. 7. Desta feita, as resoluções questionadas apenas regulamentam o dispositivo de lei supracitado, de forma que não padecem de vícios de ilegalidade. 8. Noutro giro, a alegada irretroatividade da Lei nº 9.656/98 não se verifica. 9. Com efeito, a aduzida norma legal não alterou a relação jurídica havida entre operadora de planos de saúde e os beneficiários que com ela mantêm contrato, disciplinando, ao contrário, outra relação jurídica, existente entre elas e o SUS. 10. Outrossim, não se pode perder de vista que os contratos de planos de saúde são de trato sucessivo, que se renovam ao longo do tempo e, por conseguinte, se submetem às normas supervenientes, especialmente àquelas de ordem pública. 11. Nesse contexto, pode-se afirmar, também, que eventuais cláusulas que limitem ou impeçam o atendimento dos beneficiários em outros hospitais que não aqueles previstos em manuais internos viola as regras protetivas do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), daí porque não são válidas e ensejam a pretendida restituição por parte do Poder Público. 12. Por derradeiro, observo que não há falar em violação ao contraditório e à ampla defesa, vez que, como ressaltou o MM. Juízo a quo, não restou evidenciada quaisquer irregularidades no processamento dos feitos na seara administrativa. 13. Agravo legal a que se nega provimento."

(AC nº 2007.61.00.027511-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 18/06/2012)

6. Alegações obstativas da cobrança

As alegações obstativas de cobrança como: beneficiário em carência; procedimento não coberto pelo contrato; atendimento fora da área de abrangência geográfica ou da rede credenciada; cobertura parcial temporária para lesões ou doenças preexistentes, não prosperam em casos de emergência e urgência, já que a Lei nº 9.656/1998, em seus artigos 12, incisos V e VI, e 35-C, assegura a obrigatoriedade da cobertura contratual, veja-se:

"Art. 12. São facultadas a oferta, a contratação e a vigência dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, nas segmentações previstas nos incisos I a IV deste artigo, respeitadas as respectivas amplitudes de cobertura definidas no plano-referência de que trata o art. 10, segundo as seguintes exigências mínimas:

[...]

V - quando fixar períodos de carência:

c) prazo máximo de vinte e quatro horas para a cobertura dos casos de urgência e emergência;

VI - reembolso, em todos os tipos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, nos limites das obrigações contratuais, das despesas efetuadas pelo beneficiário com assistência à saúde, em casos de urgência ou emergência, quando não for possível a utilização dos serviços próprios, contratados, credenciados ou referenciados pelas operadoras, de acordo com a relação de preços de serviços médicos e hospitalares praticados pelo respectivo produto, pagáveis no prazo máximo de trinta dias após a entrega da documentação adequada;

[...]

Art. 35-C. É obrigatória a cobertura do atendimento nos casos:

I - de emergência, como tal definidos os que implicarem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizado em declaração do médico assistente;

II - de urgência, assim entendidos os resultantes de acidentes pessoais ou de complicações no processo gestacional;

III - de planejamento familiar."

Ademais, à autora caberia o ônus de comprovar, tendo em conta a presunção de legalidade dos atos administrativos, não ser o caso de atendimento emergencial ou urgencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura.

Quanto à carência e à cobertura parcial temporária, diga-se, também, que nos contratos coletivos empresariais de plano de assistência à saúde, com número superior a 50 participantes, não há sujeição a seu cumprimento.

Com efeito, a previsão contratual viola o inciso II, do art. 5º da Resolução do Conselho de Saúde Suplementar - CONSU nº 14/98, que dispõe que no plano de assistência à saúde sob o regime de contratação coletiva empresarial, com número de participantes maior ou igual a 50 (cinquenta), não poderá ter cláusula de agravo ou cobertura parcial temporária, nem será permitida a exigência do cumprimento de prazos de carência.

Outrossim, não afasta o ressarcimento ao SUS o fato de o atendimento ser realizado fora da rede credenciada, uma vez que este pressupõe o atendimento na rede pública de saúde, ou seja, em hospitais não credenciados pelo plano.

No tocante à alegação de atendimento realizado em data anterior à adesão do beneficiário ao plano de saúde (AIHs nº 2907100212225 e 3507103316761) verifica-se que realmente os atendimentos foram realizados quando o beneficiário não havia aderido ao plano, sendo descabido o ressarcimento.

Com efeito no tocante à AIH nº 2907100212225 a adesão ocorreu em 1.2.2007 (f. 638) e o atendimento no SUS em 31.1.2007 a 1.2.2007 (f. 592), já quanto à AIH nº 3507103316761 a adesão ocorreu em 1.3.2007 (f. 1.203) e o atendimento se deu em 16.2 a

20.2.2007 (f. 596).

A alegação de cancelamento do contrato anteriormente ao atendimento também deve ser acolhida se comprovada, dado que, cancelado o contrato, desaparece a obrigação de ressarcimento.

A AIH n.º 33061080374822 dá conta que o atendimento ocorreu em 9.11.2006 a 23.11.2006 (f. 590) quando já cancelado o plano como se extrai do documento de f. 701 (20.1.2005 a 18.11.2005).

A AIH n.º 3107100239188 dá conta que o atendimento ocorreu em 26.1.2007 a 27.1.2007 (f. 595) quando já cancelado o plano como se extrai do documento de f. 955 (28.2.2005 a 13.9.2005).

A AIH n.º 3507102189976 dá conta que o atendimento ocorreu em 5.12.2006 a 9.12.2006 (f. 592) quando já cancelado o plano como se extrai do documento de f. 1.225 (1.8.2004 a 15.08.2005).

A AIH n.º 4107103543763 dá conta que o atendimento ocorreu em 16.11.2006 a 18.11.2006 (f. 594) quando já cancelado o plano como se extrai do documento de f. 1247 (1.3.2005 a 16.5.2005).

Com relação aos procedimentos de "vasectomia" e "laqueadura", diga-se que pelas normas estabelecidas na Resolução Normativa 167/2008 os planos adquiridos a partir de 2.4.2008, cobrem tais procedimentos.

Ocorre que os contratos pertinentes às AIHs n.ºs 2607100499289, 3306107211055 e 2307500025776 foram celebrados em data anterior, devendo-se reconhecer a exclusão do procedimento com base na cláusula 12, item 12.1, alínea b do contrato celebrado, motivo pelo qual não há que se falar em ressarcimento.

Relativamente às AIH's n.ºs 3106113826850 e 4306108626479, de fato, da análise dos contratos acostados aos autos, verifico que os mesmos não abrangiam a "investigação diagnóstica eletiva" cuja exclusão está expressa na cláusula 12, item 12.1, alínea r do contrato celebrado, sendo de rigor reconhecer inexistir a obrigação ao ressarcimento.

Deveras, o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei nº 9.656/98 pressupõe a utilização do serviço público previsto no plano de saúde privado pago pelo segurado. Assim, não cobertos os procedimentos pelos planos, não há que se falar em ressarcimento ao SUS.

Por fim, a alegação de que os conveniados podem escolher livremente entre o tratamento disponibilizado pelo seu plano ou pelo oferecido pelo Estado, tendo o plano de saúde particular caráter complementar, reafirma a validade do ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei 9.656/98, pois se os atendimentos fossem realizados em unidades privadas, pertencentes à rede indicada da autora, não haveria o que ressarcir, uma vez que os gastos efetuados seriam suportados pela própria operadora, nos termos do contrato firmado.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO. ressarcimento AO sus . ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. NATUREZA JURÍDICA DO ressarcimento . INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO CONTRATUAL. SÚMULA Nº 51 DO E. TRF/2a. REGIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Extrai-se do art. 1º da Lei 9.656/98, que ocorrerá a figura do ressarcimento a ser realizado pelas operadoras quando as instituições públicas, ou privadas, conveniadas ou contratadas integrantes do sus, prestarem serviços de atendimento à saúde, a pessoas, e seus dependentes, que tenham celebrado contrato com aquelas operadoras, nas hipóteses reguladas nos respectivos contratos. 2. Impõe-se perquirir a natureza jurídica deste ressarcimento, de molde a se estabelecer o respectivo regime jurídico, aquilitando-se a respectiva legitimidade, e, de pronto, há que se excluir as figuras do preço-privado, ou preço-público, porquanto o dever jurídico imposto às operadoras não decorre do exercício de autonomia de vontades, e sim decorre diretamente da lei. 3. O conceito de ressarcimento indica o dever jurídico de indenizar o dano, dada uma infringência contratual, legal, ou social, tornando indene a vítima, cobrindo todo o dano por ela experimentado; decorrente, portanto, de uma responsabilidade civil contratual, ou extracontratual. 4. Tendo sido estabelecido um prévio liame jurídico entre as operadoras e aquelas instituições, ter-se-ia uma responsabilidade contratual lato sensu, decorrente desta norma jurídica, cuja conduta ensejadora daquele pagamento seria uma conduta de cunho omissivo, e, nesta perspectiva, a conduta omissiva, para que dê ensejo a um ressarcimento , implica a inobservância de um dever jurígeno e na possibilidade fática de atendê-lo, o que mostra inviável, in casu, por implicar em vulneração ao artigo 198, inciso II, do Texto Básico, que preconiza o respectivo atendimento integral nas ações e serviços públicos de saúde, sendo um direito do cidadão, a teor do artigo 196 da Carta Magna. 5. Descartada a inserção do ressarcimento, quer no campo da responsabilidade civil contratual, quer aquiliana, nos ângulos direto e indireto, extrai-se que o sus passa a contar com nova fonte de financiamento, o que se mostra viável, conforme estabelece o § 1º do artigo 198 da Constituição Federal, observados os respectivos regramentos. 6. Vislumbro incompatibilidade formal entre a Lei nº 9.656, artigo 32, com a regra do § 1º, do artigo 198, do Texto Magno, por não ter sido viabilizada por Lei Complementar (STF, ADIn 1103, DJ de 25/04/97), essa nova fonte de custeio do sus . 7. Ocorre, no entanto, que esta Egrégia Corte Regional aprovou, na Sessão Plenária realizada em 19/12/2008, enunciado de Súmula sobre o tema, declarando a constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, decisão adotada por esta Relatoria por questão de disciplina judiciária. 8. Com relação aos aspectos contratuais, afirma a parte autora ser descabida a cobrança do ressarcimento ao sus referente a atendimentos prestados aos usuários de planos de saúde que não solicitaram atendimento pela Apelada. Contudo, não merece razão a Apelante, pois o referido ressarcimento não está vinculado aos contratos firmados, mas apenas ao efetivo atendimento realizado em unidade filiada ao sus, tratando-se de relações jurídicas distintas e independentes. 9. Também, a alegação de que os conveniados podem escolher livremente entre o tratamento disponibilizado pelo seu plano ou pelo oferecido pelo Estado, tendo o plano de saúde particular caráter complementar, reafirma a validade do ressarcimento ao sus, previsto no artigo 32 da Lei 9.656/98, pois se os atendimentos fossem realizados em unidades privadas, pertencentes à rede indicada da Autora, não haveria o que ressarcir, uma vez que os gastos efetuados seriam suportados pela própria operadora, nos termos do contrato firmado. 10. Sustenta, ainda, a operadora que os procedimentos foram realizados fora da área de abrangência do contrato, e no período de carência. Contudo, não há como descartar a possibilidade de os atendimentos terem sido decorrentes de atendimento de urgência/emergência. Isto porque a Lei nº 9.656/98, em seus artigos 12, inciso VI, e V, e Art. 35-C, juntamente com a Resolução CONSU nº 13 em seu art. 5, asseguram a obrigatoriedade da cobertura contratual para casos de urgência/emergência. 11. Por fim, malgrado a vexata questio seja corriqueira no âmbito da Justiça Federal, afigura-se razoável fixar honorários em 10% sobre o valor da causa, considerando que o valor dado a esta é de R\$ 32.490,14, nos termos do §4o do artigo 20 do CPC. 12.

Recurso desprovido. Agravo retido não conhecido."

(AC 200851010062965, Rel. Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND, e-DJF2 de 17/10/2012)

"ART. 32 DA LEI 9.656/98. ressarcimento AO sus PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. ÁREA GEOGRÁFICA DE ABRANGÊNCIA CONTRATUAL. I - Inexistência de violação a comandos constitucionais, uma vez que se continua garantindo o acesso de todos os cidadãos aos serviços públicos de saúde, apenas estipulando ressarcimento dos serviços prestados pelo Estado aos clientes de planos de saúde privados, que deve ser efetuado pelos planos e não por seus clientes. Não há enriquecimento sem causa dos planos privados e nem se sobrecarrega a rede de saúde pública; II - O MM. Juízo a quo entendeu que alguns Avisos de Internação Hospitalar deveriam ser anulados ao argumento de que os beneficiários do plano de saúde teriam sido atendidos fora da área geográfica de cobertura contratual. Há de se destacar, todavia, que a Lei n.º 9.656/98 determina, em seu art. 35-C, o atendimento fora da área geográfica de cobertura em hipóteses de urgência e emergência. Considerando, ainda, a presunção de legalidade dos atos administrativos, não logrou êxito a Parte Autora em comprovar que as hipóteses em testilha não se enquadram nestas hipóteses em Lei previstas. III - Remessa Necessária e Apelação da ANS providas."

(AC 200751010007822, Rel. Des. Fed. REIS FRIEDE, DJU de 15/12/2009)

"AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE. ressarcimento. sus. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA DO ressarcimento PELA ANS. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IRRETROATIVIDADE DA LEI n.º 9.656/98. tabela ÚNICA NACIONAL DE EQUIVALÊNCIA DE PROCEDIMENTOS - TUNEP. 1. Quanto a questão da constitucionalidade da cobrança, ressalto que o Supremo Tribunal Federal assentou o posicionamento no sentido de não haver violação aos artigos 195, §4º, 196, 150, § 7º, da Constituição Federal, sendo a norma contida no art. 32, da Lei n.º 9.656/98, constitucional. 2. No que se refere a assertiva de que não foi enviada à recorrente, a discriminação dos procedimentos realizados ao beneficiário da operadora, adoto o entendimento da jurisprudência pátria que diz: "O procedimento administrativo instituído para o ressarcimento obedece aos ditames da Carta Política de 1988, assegurando às operadoras o direito de ampla defesa e do contraditório, uma vez que a cobrança somente é efetuada após a apreciação definitiva dos recursos apresentados, onde o interessado pode impugnar os valores cobrados e o suposto atendimento pela rede pública de saúde, sendo certo que as resoluções editadas posteriormente pela ANS observaram os aludidos princípios, revelando-se perfeitamente adequado a tal finalidade." (TRIBUNAL - SEGUNDA REGIÃO / APELAÇÃO CIVEL - 345297) 3. Sobre a área geográfica de cobertura pré-determinada, verifico que a Lei n.º 9.656/98 não faz distinção entre os tipos de planos de pagamentos relativos aos contratos firmados pelas operadoras privadas. Ou seja, o ressarcimento não está vinculado ou subordinado ao tipo de plano de saúde contratado, mas à utilização do serviço médico pelo usuário do plano de saúde privado. Neste ponto, tenho que somente no caso do serviço médico prestado pelo sus não se encontrar coberto pelo plano de saúde contratado, é que se terá o descabimento do ressarcimento. Logo, se o serviço médico foi prestado pelo sistema público e se os usuários são beneficiários de plano de saúde privado, há que ser efetuado o devido ressarcimento, independentemente da área territorial em que os serviços médicos são prestados pela operadora do plano de saúde. 4. Quanto a alegação de que o ressarcimento pretendido apresente valor superior ao que realmente foi reembolsado pelo sus à entidade hospitalar, deve ser dito que o ressarcimento utiliza os valores contidos na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP, de modo que a Lei n.º 9.656/98 estabelece que os valores não serão inferiores aos praticados pelos sus e nem superiores aos praticados pelas operadoras de planos de saúde."

(AC 2002.72.04.005577-5, Rel. Des. Fed. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E. de 21/11/2007)

7. Tabela TUNEP

Quanto à aplicação da tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas.

Ademais, a Resolução Normativa - RN n.º 251/2011, ao estabelecer que o valor de ressarcimento ao SUS resulta da multiplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR, estipulado em 1,5 (um virgula cinco), pelo valor lançado no documento do SUS de autorização ou de registro do atendimento, não padece de qualquer ilegalidade, uma vez que, além de possuir caráter meramente regulamentar da Lei n.º 9.656/98, é de competência da ANS.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO FINANCEIRO. ressarcimento AO sus. CARÁTER INDENIZATÓRIO. LEI N.º 9.656/98. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. LIMITAÇÃO RESTRITA AO CONTRATO PRIVADO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. TUNEP. DEFESA EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO ADEQUADO. SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei n.º 9.656/98, no seu artigo 32, obriga o ressarcimento, por parte de operadoras de planos de saúde, dos valores despendidos para a prestação de serviços aos seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde. 2. O objetivo da norma é o de evitar o enriquecimento sem causa das operadoras de planos de saúde que decorreria do atendimento de seus conveniados por meio da rede pública de atendimento, onerando sobremaneira esta, quando aqueles deveriam ser atendidos por meio dos hospitais próprios da operadora ou através de instituições credenciadas. 3. Todavia, de fato o limite desta responsabilidade diz respeito aos serviços contratados, não tendo a parte autora obrigação de ressarcir serviços para os quais não contratou a respectiva cobertura. Nessa hipótese, não há como exigir o ressarcimento, até porque se trata de responsabilidade do Estado a prestação do serviço público de saúde à população. 4. No caso dos autos, em que pese a autora ter colacionado aos autos diversos papéis e defesas administrativas, nas quais impugna as cobranças posta em deslinde, tais documentos, porém, não são suficientes para comprovar as afirmações ali exaradas, tendo em vista a ausência de outros elementos de prova ali mencionados e que poderiam corroborar com tais assertivas, porém, restaram não colacionados. 5. Ora, a apelante alega, em sede de defesa administrativa, o fato de a prestação dos serviços médicos ter ocorrido fora da área de abrangência geográfica estipulada no contrato da beneficiária atendida pelo sus, porém, cinge-se a trazer um Contrato de Assistência Médico Hospitalar padrão, e um termo de adesão individual da usuária

do atendimento médico em questão, que não a vincula, porém, ao contrato anteriormente colacionado, impossibilitando, pois, a confirmação desses fatos por parte do Juízo. 6. Dessa forma, não é possível verificar, em sede desta ação, a plausibilidade das referidas alegações, decorrentes de previsões contratuais, e, assim, delinear os conseqüentes limites da cobrança em questão, isso, não obstante a discussão ser feita nos autos. 7. Outrossim, não restou comprovada a alegação da apelante de que os preços cobrados com base na chamada tabela tuneep - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, não refletem o real valor de mercado dos serviços. Além disso, limitou-se a alegar a vultosa diferença de valores que teria identificado, contudo, não trouxe qualquer documento que comprove a plausibilidade das alegações, limitando-se apenas a transcrever nas razões de sua apelação parte da referida tabela. No entanto, o procedimento realizado pela beneficiária não se encontra descrito na parte transcrita da referida tabela. 8. Ademais, deve-se registrar que a aprovação da tuneep é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, de que participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento, os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, conforme pode se depreender da Resolução CONSU nº. 23/1999. Assim, remanescendo qualquer dúvida sobre a razoabilidade dos preços, esta milita em favor da apelada, no sentido da regularidade dos valores discriminados na referida tabela. 9. Quanto à assertiva de que houve violação ao contraditório e a ampla defesa na esfera administrativa, não merece prosperar as alegações da apelante. Ora, a apelante juntou aos autos a impugnação ao pedido de ressarcimento do serviço de atendimento à saúde prestado na rede do sus, posto em deslinde no presente caso, bem como a reiteração de sua impugnação administrativa, dirigida à Câmara de Julgamento, não havendo, pois, que se falar em ofensa ao princípio do contraditório e à ampla defesa. 10. Apelação a que se nega provimento." (AC nº 1419554, Rel. Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS, DJF3 19/07/2010)

8. Ativos garantidores

A obrigação de constituir ativos garantidores não deriva apenas de norma infralegal da ANS, conforme se depreende dos artigos 24 e 35-A da Lei nº 9.656/98. Nesse sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DA RÉ. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. ARTIGO 32 DA LEI 9.656/98. TABELA ÚNICA NACIONAL DE EQUIVALÊNCIA DE PROCEDIMENTOS - TUNEP. INEXISTÊNCIA DE EXCESSO. RETROATIVIDADE. CONSTITUIÇÃO DE ATIVOS GARANTIDORES. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. Em que pese o agravante ter trazido no recurso a questão relativa à ocorrência ou não do prazo prescricional, o certo é que a decisão ora recorrida destacou que tal questão não foi abordada pelo Juízo "a quo", justamente porque seria necessária a manifestação da ré para verificação de eventual ocorrência de causa sus pensiva ou interruptiva. 2. Relativamente à controvérsia, sus citada quanto ao artigo 32 da Lei nº 9.656/98 ("Serão ressarcidos pelas operadoras a que alude o art. 1º os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS"), decidiu o Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, Rel. p/ acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA, pela legitimidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS. 3. Não se verifica excesso nos valores estabelecidos pela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, sendo que não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas. 4. Não houve retroatividade da Lei 9.656/98, pois essa lei regulou a relação jurídica entre as operadoras e o SUS, sendo que, além disso, os planos de saúde se submetem às normas supervenientes de ordem pública. 5. A obrigação de constituir ativos garantidores não deriva apenas de norma infralegal da ANS, conforme artigos 24 e 35-A da Lei nº 9.656/98. 6. Agravo inominado desprovido." (TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Carlos Muta, AI 477194, j. 06/12/12, DJF3 14/12/12)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para reconhecer a nulidade da cobrança com relação às AIHs n.ºs 290710021225, 3507103316761, 33061080374822, 3107100239188, 3507102189976, 4107103543763, 2607100499289, 3306107211055, 2307500025776, 3106113826850 e 430610862479.

Destarte, verificando que cada litigante foi em parte vencedor e vencido, reconheço a sucumbência recíproca, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil. Após o trânsito em julgado, converta-se em renda parte do valor depositado, em favor da ANS, descontando-se os valores relativos às AIHs excluídas.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011457-23.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.011457-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : AMHPLA COOPERATIVA DE ASSISTENCIA MEDICA
ADVOGADO : SP076996 JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro(a)

APELADO(A) : SP181164 VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA
ADVOGADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
No. ORIG. : RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro(a)
: 00114572320124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Ambpla Cooperativa de Assistência Médica** em face da sentença que julgou improcedente a ação declaratória de nulidade de cobrança de valores a título de ressarcimento ao SUS, promovida contra a **Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS**.

A apelante alega que:

- a) a prescrição é trienal;
- b) é inconstitucional e ilegal a cobrança;
- c) os valores cobrados com base na tabela TUNEP são excessivos;
- d) a constituição de ativos garantidores é ilegal;
- e) o ressarcimento ofende aos princípios da anterioridade, do contraditório e da ampla defesa e da legalidade.

Requer, ao final, a redução dos honorários advocatícios.

Agravo de instrumento interposto pela autora convertido em retido.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório. Decido.

Consigno, de início, que não conheço do agravo de instrumento convertido em retido, uma vez que não houve a reiteração exigida pelo art. 523, §1º, do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do recurso de apelação.

1. Prescrição

Primeiramente, no tocante ao prazo prescricional, anote-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte são pacíficas no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, não prescreve em de 3 anos, sendo, o prazo, quinquenal, na forma do Decreto n.º 20.910/1932 e aplicando-se as normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos.

In casu, os débitos referem-se às competências de janeiro de 2006 a maio de 2006 (f. 69), tendo sido gerado o Aviso de Beneficiários Identificados - ABI em 15.6.2010 (f. 1.352) e a GRU para pagamento até 13.6.2012 (f. 1.464).

Ocorre que, o processo administrativo para a cobrança do débito foi impugnado, sendo também interposto recurso administrativo, definitivamente julgado e notificado em 3.5.2012 (f. 1.454), quando, então, possibilitada estava a cobrança e foi tempestivamente gerada a GRU, com vencimento dentro, pois, do prazo quinquenal.

Nesse quadro e considerando que se deve assegurar ao administrado a ampla defesa e o contraditório, não poderia a Administração efetuar a cobrança antes do julgamento definitivo da impugnação e do recurso interposto.

Ademais, é cediço, que, no curso do procedimento administrativo não corre prescrição, tampouco há se falar em prescrição intercorrente, sendo forçoso reconhecer a não ocorrência da prescrição.

A corroborar tal entendimento colho os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. OCORRÊNCIA. 1. O crédito da ANS foi apurado em processo administrativo, o qual é necessário ao cálculo dos valores que deverão ser ressarcidos ao Sistema Único de Saúde. 2. O entendimento do STJ é no sentido de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932. 3. Enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932 ("não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la"). Com efeito, enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há, ainda, pretensão. 4. Só se pode falar em pretensão ao ressarcimento de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo. 5. Deste modo, como a parte ora agravada foi notificada da decisão do processo administrativo em 14.8.2006 (fl. 378, e-STJ) e a inscrição em dívida ativa somente foi efetivada em 9.1.2012 (fl. 379, e-STJ), constata-se a ocorrência da prescrição quinquenal no presente caso. 6. Agravo Regimental não provido."

(AGRESP 201400471356, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/10/2014 ..DTPB:.)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANS. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. ADI Nº 1.931. TABELA TUNEP. LEGALIDADE. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Em relação à prescrição, manifestamente infundada a pretensão, pois firmada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no artigo 32 da Lei 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, não é de 3 anos, como quer o contribuinte, mas de 5 anos, na forma do Decreto 20.910/1932, a teor do que já decidiu esta Corte no AI 00027067720134030000, de que fui relator, e-DJF3 30/08/2013. 2. Caso em que os débitos referem-se às competências de outubro a dezembro/2007 e janeiro a março de 2008, sendo a embargante notificada do encerramento do processo administrativo em 21/06/2011, com ajuizamento da execução fiscal em 13/07/2013, e despacho determinando a citação em 23/07/2013, dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição. 3. Manifestamente infundada a

alegação de ausência de ato ilícito a justificar a cobrança do ressarcimento, fundada no artigo 186 e seguintes do Código Civil, pois o fundamento da cobrança não é a prática de ato ilícito de natureza extracontratual, mas, sim, o ressarcimento de despesas pela utilização do serviço público de saúde, por segurados de planos privados, prevista em lei específica, donde a impertinência da defesa assim deduzida. 4. Não se confunde o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, e o dever legal insculpido no artigo 32 da Lei 9.656/98, que visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora de plano de saúde, não exigindo o artigo 198, CF, a edição de lei complementar para tratar de tal matéria, além do que resta evidente que a garantia de acesso universal à saúde pública não impede o contratante de plano privado de ser atendido na rede oficial, o que, porém, não significa que a seguradora possa locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestou através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado, como se pretende. 5. A propósito da controvérsia, suscitada quanto ao artigo 32 da Lei nº 9.656/98 ("Serão ressarcidos pelas operadoras a que alude o art. 1º os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS"), decidiu o Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, Rel. p/ acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA, pela legitimidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS. 6. No tocante à alegação de excesso de cobrança, é certo que, da mesma forma, não se verifica excesso nos valores estabelecidos pela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, sendo que não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo ainda que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas. 7. Não houve violação ao princípio constitucional da legalidade, pois a ANS não extrapolou os parâmetros estabelecidos pela Lei 9.656/98 ao baixar resoluções disciplinando o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS. 8. O artigo 32, caput, e §§ 3º e 5º, da Lei 9.656/1998 outorga à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias a título de ressarcimento ao SUS. 9. Agravo inominado desprovido."

(AC 00327294520144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÕES DA ANS. TABELAS DA TUNEP. CDA. REGULARIDADE DA INSCRIÇÃO. CLÁUSULA DE CARÊNCIA. PLANOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA COLETIVOS. LIMITE REGIONAL DE ABRANGÊNCIA DOS PLANOS. ATENDIMENTOS DE EMERGÊNCIA. PROCEDIMENTO ESTÉTICO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ART. 333, I, CPC. PRÓTESES NÃO COBERTAS PELO PLANO. EXCLUSÃO DO RESSARCIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. ENCARGO LEGAL. 1. Considerando-se as alegações da autora (matéria de direito e matéria de fato comprovada de plano), não havia a necessidade de produção de prova pericial, bastando, para tanto, a análise dos documentos carreados aos autos, o que será feito nesta instância em momento oportuno, com fulcro no art. 515, § 2º, do Código de Processo Civil. 2. Cumpre ressaltar que, embora o Órgão Especial deste E. Tribunal tenha firmado posicionamento no sentido de que o ressarcimento ao SUS pelas empresas operadoras de planos de saúde, nos termos do art. 32 da Lei nº 9.656/98, tem natureza indenizatória, houve expressa ressalva de que o vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial, e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, razão pela qual reconheceu a competência das turmas integrantes da E. Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria. 3. Como é sabido, a jurisprudência do E. STJ sedimentou-se no sentido da aplicação do prazo quinquenal de que trata o Decreto n.º 20.910/32 e das normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos. 4. Não se pode olvidar, outrossim, que durante o interregno no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo, não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação. 5. Por sua vez, conforme preceitua o art. 2º, §3º da Lei nº 6.830/80, aplicável às execuções fiscais de dívidas de natureza não tributária, suspende-se o transcurso do prazo prescricional por 180 dias após a inscrição do crédito em dívida ativa ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo. 6. In casu, conforme consta dos autos, a constituição definitiva do crédito deu-se em 09/04/2012, com o vencimento para o pagamento do débito. Por sua vez, a inscrição em dívida ativa, em 23/07/2012, suspendeu o prazo prescricional por 180 dias, nos termos do § 3º, art. 2º da Lei nº 6.830/80. Desta feita, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 07/01/2013, não transcorreu o lapso prescricional quinquenal. 7. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações. 8. Não há, outrossim, qualquer falha no que concerne ao detalhamento das Autorizações de Internação Hospitalar diante da inexistência das inicial e final dos atendimentos, além da discriminação dos valores cobrados para os procedimentos, uma vez que a embargante teve acesso a tais informações no âmbito administrativo, perante o qual exerceu amplamente seu direito de defesa. 9. A Lei n.º 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória n.º 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, caput: Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. 10. Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS). 11. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos

preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna. 12. Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. 13. De toda forma, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em juízo cautelar, tendo como Relator o Ministro Maurício Corrêa, ao apreciar a ADI n.º 1.931-8, que teve como instrumentos legais questionados a Lei n.º 9.656/98 e sucessivas Medidas Provisórias que alteraram a redação de seus dispositivos, decidiu pela manutenção da vigência da norma impugnada. 10. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante. 11. Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98. 12. Quanto à alegação de inobservância dos períodos de carência, tal disposição contratual viola o inciso II, do art. 5º da Resolução do Conselho de Saúde Suplementar - CONSU n.º 14/98, que dispõe que no plano de assistência à saúde sob o regime de contratação coletiva empresarial com número de participantes maior ou igual a 50 (cinquenta), não poderá ter cláusula de agravo ou cobertura parcial temporária, nem será permitida a exigência do cumprimento de prazos de carência. 13. Não assiste razão à apelante quando se insurge contra os atendimentos realizados fora do limite regional de abrangência dos planos. In casu, a apelante deveria ter comprovado não ser o caso de atendimento emergencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura, nos termos do que dispõe o artigo 35-C, da Lei n.º 9.856/95. 14. Não afasta o ressarcimento ao SUS o fato de o atendimento ser realizado fora da rede credenciada, uma vez que este pressupõe o atendimento na rede pública de saúde, ou seja, em hospitais não credenciados pelo plano. 15. Também sem razão a apelante quanto à AIH n.º 3507119347611, quando alega que o procedimento a que foi submetida a beneficiária não possui cobertura contratual. Isso porque, não colacionou aos autos qualquer documento que comprovasse a realização de procedimento estético e não reparador (plástica mamária reconstrutiva). 16. No tocante às AIH's 3507124039848, 3507124830330 e 3507123952190, melhor sorte assiste à autora. Muito embora seja entendimento jurisprudencial pacífico a abusividade de cláusula que excluiu a colocação da prótese/órtese, elemento essencial ao êxito da cirurgia cardíaca, descabe o ressarcimento das próteses em questão. 17. Isso porque o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/98 pressupõe a utilização do serviço público previsto no plano de saúde privado pago pelo segurado. Assim, como as próteses não estão cobertas pelos planos, não há que se falar em ressarcimento ao SUS. 18. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal e Autarquias, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes. 19. No caso em questão, diante da sucumbência mínima da parte autora (parágrafo único, art. 21, CPC), esse encargo substitui os honorários advocatícios nos embargos. 20. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida."

(AC 00128798120134036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI 9.656/98. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Conforme sustentou a própria autora, ora apelada, em sua peça inicial, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no primeiro trimestre de 2005, tendo sido a parte autora notificada da existência do débito em fevereiro de 2006 (fl. 51).

2. Por sua vez, muito embora a apelada tenha sido notificada para que realizasse o ressarcimento dos valores em questão tão somente em outubro de 2011, não se pode olvidar que, durante o interregno de julho de 2006 a junho de 2011, no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo (Processo n.º 33902027597200629), não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.

3. Os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam o ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

4. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

5. A cobrança possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.

6. É desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.

7. O ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado às custas da prestação pública do serviço à saúde.

8. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.

9. Precedentes: TRF 3ª Região, AG n.º 2002.03.00.050544-0, j. 01/12/2004, DJ 07/01/2005, STF, ADI 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004; STF, 2ª Turma, RE 488026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

11. Agravo legal improvido."

(TRF3, AC n.º 0008948-32.2011.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, SEXTA TURMA, j. 16/01/2014, e-DJF3 24/01/2014) destaquei

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DE CRÉDITOS NÃO TRIBUTÁRIOS. DECRETO 20.910/32. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ. A prescrição relativa aos valores cobrados a título de ressarcimento ao SUS, com base no artigo 32 da Lei n. 9.656/98, trata-se de dívida de natureza não tributária. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que o prazo prescricional para a cobrança de dívida ativa não-tributária é quinquenal, aplicando, por isonomia, o art. 1º do Decreto 20.910/32. Precedentes. **Na hipótese de impugnação pelo contribuinte, não corre o prazo prescricional entre a data da impugnação administrativa e a data da intimação da decisão final do processo administrativo fiscal, conforme orientação do E. STJ, inclusive sob a sistemática do rito do art. 543-C do CPC (REsp 1115078/RS, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 24.03.2010, publicado no DJe de 06.04.2010).** O C. STJ também firmou orientação quanto à aplicabilidade da suspensão da prescrição, por 180 (cento e oitenta) dias, a contar da inscrição em Dívida Ativa, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80. Foi lavrado auto de infração em 11.12.2002 (fl. 41). Contra ele, foi apresentada defesa, consoante processo administrativo colacionado aos autos (fls. 40/66), cuja decisão final foi intimada a recorrente em 07.02.2011 (fl. 63). É cristalino que, enquanto não definitivamente constituído o crédito, visto que houve impugnação administrativa, não há que se falar em decadência. Inteligência inserta no artigo 1º Lei nº 9.873/99. No interstício da notificação do auto de infração até o início do prazo para interposição de recurso administrativo pelo contribuinte, ou enquanto não for o mesmo decidido, não tem curso o prazo de decadência nem começa a fluir o prazo de prescrição, uma vez que este se inicia a partir da constituição definitiva do crédito. O início do prazo prescricional ocorreu na data do vencimento da exação, em 22.02.2011 (fl. 19). Com a inscrição da dívida que se deu em 03.10.2013 (fl. 18), ocorreu a suspensão do curso do prazo prescricional. A execução foi proposta em 25.02.2014 (fl. 16) e determinada a citação em 11.03.2014 (fl. 21). Não caracterizada a inércia da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, o termo final da prescrição é a data da propositura da execução fiscal, 25.02.2014 (fl. 16), de onde se verifica a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional, tendo em vista a ocorrência de causas interruptiva (impugnação administrativa) e suspensiva da prescrição (inscrição do débito em dívida ativa). Agravo de instrumento improvido."

(AI 00198251720144030000, JUIZ CONVOCADO SILVIO GEMAQUE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) destaquei

2. Constitucionalidade do ressarcimento ao SUS

O Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, de relatoria do Min. Maurício Corrêa decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei n. 9.656/98, em acórdão assim ementado:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. Propositura da ação. Legitimidade. Não depende de autorização específica dos filiados a propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Preenchimento dos requisitos necessários. 2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade. 3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal. 4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada. 5. Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1º e 2º, da Medida Provisória 1730-7/98. Ação não conhecida tendo em vista as substanciais alterações neles promovida pela medida provisória superveniente. 6. Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1º, incisos I a V, e 2º, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99. Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Ação conhecida, para suspender-lhes a eficácia até decisão final da ação. 7. Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à suscitada violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; ação conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e". Suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99."

Nesse mesmo sentido colho os precedentes desta Corte:

"CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - ANULATÓRIA DE DÉBITO - OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE - ATENDIMENTO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE - RESSARCIMENTO - LEI Nº 9.656/98 - POSSIBILIDADE DA COBRANÇA. I - A Lei nº 9.656/98 edita, em seu artigo 32, que haverá o ressarcimento, pelas operadoras de planos de saúde, quando os serviços de atendimento à saúde previstos nos contratos forem prestados junto às instituições públicas ou às instituições privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. II - Tal norma coaduna-se com o espírito do legislador constituinte, que assegura no artigo 196 da Carta Magna ser a saúde "direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso

universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação", bem como permite a sua exploração por parte da iniciativa privada (art. 199). III - Configura obrigação da operadora do plano de saúde restituir ao Poder Público os gastos tidos com o atendimento do segurado feito na rede pública, ato este que evita o enriquecimento ilícito das empresas que captam recursos de seus beneficiários e não prestam, adequadamente, os serviços necessários. IV - A obrigação de ressarcir prescinde de vínculo contratual entre a operadora e o hospital em que ocorreu o atendimento, bastando o simples atendimento, se realizado na rede pública de saúde. Acaso o atendimento seja realizado em instituição privada, deverá esta ser contratada ou conveniada com o Sistema Único de Saúde. V - Esta E. Terceira Turma já decidiu que "o que se pretende, com o aludido ressarcimento, é reforçar a atuação do Estado na área de saúde, reunindo recursos que de forma ilegítima não foram despendidos pelas operadoras privadas", forma esta que prestigia o princípio da isonomia "na medida em que atribui um tratamento legislativo diferenciado àqueles que, apesar do dever contratual de arcar com os procedimentos de saúde para seus consumidores, deixam de assim proceder, em prejuízo de toda a coletividade" (TRF 3ª Região, AC nº 2000.61.02.018973-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Renato Barth, j. 24.01.2008, DJU 13.02.2008, pág. 1829). VI - Cuida-se de orientação pacífica no âmbito do Supremo Tribunal Federal, decidida monocraticamente pelos eminentes ministros relatores: RE nº 572881/RJ, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 25.03.2009, DJe 03.04.2009; RE nº 593317/RJ, Rel. Min. Menezes Direito, j. 02.03.2009, DJe 13.03.2009; RE 596156/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.12.2008, DJe 05.02.2009. VII - Não se cuida, na hipótese, de retroatividade da lei para prejudicar direitos adquiridos porque a norma em questão disciplinou a relação jurídica existente entre o SUS e as operadoras de planos de saúde. Ademais, os contratos de planos de saúde são de trato sucessivo e se submetem às normas supervenientes, especialmente as de ordem pública. VIII - Apelação improvida."

(AC nº 2002.61.14.000058-4, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 08.09.2009, p. 3929)

"ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - CONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÕES E TABELA TUNEP - LEGALIDADE. 1. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961/2000 e vinculada ao Ministério da Saúde, recebeu a missão de atuar como órgão destinado a regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades de assistência suplementar à saúde. 2. A Lei nº 9.656/98, destinada à regulamentação dos planos e seguros privados de assistência à saúde, atribuiu à ANS competência para operacionalizar a restituição dos valores despendidos pelo SUS com o atendimento de beneficiários de planos de assistência à saúde gerenciados por instituições privadas. 3. Ao promover ações de cobrança, em face das operadoras de planos privados de saúde, a ANS age sob o amparo do princípio da legalidade, bem assim, do poder-dever de controle e fiscalização do setor econômico de saúde. 4. A lei não eximiu o Estado da obrigação consubstanciada no universal e igualitário acesso às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, porquanto o pilar de sustentação da obrigação contida no art. 32 da Lei nº 9.656 fora construído sob o ideário da vedação ao enriquecimento ilícito. Devida a indenização ao Poder Público em razão de valores despendidos pelos cofres com serviços para cuja execução as instituições privadas já se mostravam prévia e contratualmente obrigadas. 5. Não há qualquer ilegalidade no poder regulamentar exercido pela ANS, à luz da autorização contida no caput do art. 32 da Lei nº 9.656, que autoriza a expedição de atos normativos destinados a conferir operatividade às suas funções institucionais. (...)"

(AC nº 2008.61.00.002076-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJF3 de 19.04.2010, p. 427)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. RESSARCIMENTO AO SUS PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I. O ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998, destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS, objetiva indenizar os custos com os serviços públicos de saúde. II. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.931-8/DF, Relator Min. Mauricio Corrêa, concluiu pela constitucionalidade do art. 32, da Lei nº 9.656/98. No entendimento do STF, trata-se da implementação de política pública por meio da qual se visa, justamente, conferir efetividade à norma programática do art. 196 da CF. III. Agravo a que se nega provimento. Prejudicado o agravo"

(AI nº 2005.03.00.040591-3, Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, DJF3 de 29.06.2009, p. 204)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - AÇÃO DECLARATÓRIA - LEI Nº 9.656/98, ARTIGO 32 - S.U.S. - RESSARCIMENTO DE DESPESAS POR OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE - LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL - CONSTITUCIONALIDADE DO RESSARCIMENTO - INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA ISONOMIA, DO DEVIDO PROCESSO LEGAL MATERIAL E DA SEGURANÇA JURÍDICA. I - O ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998 é destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS, objetivando indenizar os custos com serviços público de saúde, que é financiado também por recursos da União Federal, conforme previsto no artigo 198, § 1º, da Constituição Federal de 1988, daí porque tem a União interesse jurídico e legitimidade para ações que discutam a sua exigibilidade. II - Tem legitimidade para a ação a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961, de 28.01.2000 que tem como competência a normatização do ressarcimento devido ao Sistema Único de Saúde -SUS (art. 4º, VI). III - O ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998, destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde -SUS, objetiva indenizar os custos com os serviços públicos de saúde, integrando o próprio sistema constitucional que tutela a saúde como direito de todos os cidadãos e dever do Estado, que o presta direta ou indiretamente. Neste contexto geral inclui-se a iniciativa privada, que atua em caráter complementar ao Estado, e não de forma concorrente (Constituição Federal, art. 199, § 1), de forma que o ressarcimento aí previsto não tem natureza tributária, mas sim natureza institucional destinada a promover todo o sistema nacional de saúde, ao qual o particular adere e se subordina como uma condição para operar nesta área, por isso não havendo exigência de submissão aos princípios constitucionais tributários para sua criação ou alteração e nem havendo exigência de lei complementar para sua regulação, não havendo ofensa aos artigos 196 a 199 da Constituição Federal. IV - Também não há ofensa ao princípio da isonomia, já que o SUS destina-se justamente a promover a justiça social, buscando a isonomia de todos os cidadãos ao direito

constitucional à saúde. V - Nada impede a sua regulação através de medidas provisórias, cujos requisitos de relevância e urgência são de averiguação primordial pelos Poderes Executivo e Legislativo, não cabendo, em princípio, a intervenção do Poder Judiciário nesta área, não se inferindo no caso em exame ofensa ao princípio da segurança jurídica. VI - A constitucionalidade do referido dispositivo legal já foi proclamada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na MC-ADI nº 1.931. Precedente desta Corte. VII - A autora juntou apenas um ofício em que a ANS faz notificação a respeito do procedimento para ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados na rede do SUS, indicando as normas regulamentares pertinentes (Resoluções ANS nº 17 e 18 de 30.03.00, Res nº 1 e 2, de 30.03.00, RE nº 3, de 25.04.00, e RE nº 4, de 28.06.00), sem juntar aos autos cópia destes atos normativos dos quais pudesse ser verificada qualquer ofensa ao devido processo legal e seus consectários contraditório e ampla defesa, não se vislumbrando ofensa ao princípio tão somente pelo fato de haver comunicação via endereço eletrônico na internet."

(AC nº 2000.61.00.043823-7, Rel. Des. Fed. SOUZA RIBEIRO, DJF3 de 03.09.2008)

Acrescente-se que o dever de ressarcimento visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora do plano de saúde, revelando-se desnecessária qualquer previsão contratual, sobretudo porque o contrato celebrado entre a operadora e o consumidor em nada se assemelha ao dever legal contido no art. 32 da Lei 9.656/98

Frise-se que, ainda, que se trate de medida liminar, o Supremo Tribunal Federal vem decidindo pela constitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98, nos termos do referido precedente. Nesse sentido: RE nº 488.026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

Ademais, no julgamento dos Embargos de Declaração no RE nº 500.306, o Ministro Celso de Mello menciona que:

"(...)

É que, em tal situação, o juízo cautelar encerra, em seus aspectos essenciais, embora em caráter provisório, as mesmas virtualidades inerentes ao julgamento definitivo da ação direta de inconstitucionalidade.

Mesmo que se cuide, portanto, de juízo cautelar negativo, resultante do indeferimento do pedido de suspensão provisória da execução do ato impugnado, ainda assim essa deliberação - proferida em sede de fiscalização concentrada de constitucionalidade - terá o efeito de confirmar a validade jurídica da espécie em questão, preservando-lhe a integridade normativa, ensejando-lhe a conservação no sistema de direito positivo e viabilizando-lhe a integral aplicabilidade, tal como no caso ocorre, em que o art. 32 da Lei nº 9.656/98 - precisamente porque declarado subsistente pelo Plenário desta corte - continua em regime de plena vigência."

(Segunda Turma, j. 19/05/2009, DJe-108 12/06/2009)

3. Princípio Constitucional da Legalidade

Não há falar em violação ao princípio constitucional da legalidade, uma vez que as resoluções ao regulamentarem o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS, não extrapolaram os parâmetros estabelecidos pela Lei nº 9.656/98, outorgando à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias devidas, *in verbis*:

"Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.

[...]

§ 3º A operadora efetuará o ressarcimento até o 15º (décimo quinto) dia da data de recebimento da notificação de cobrança feita pela ANS.

[...]

§ 5º Os valores não recolhidos no prazo previsto no § 3º serão inscritos em dívida ativa da ANS, a qual compete a cobrança judicial dos respectivos créditos."

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ressarcimento ao sus . LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÕES A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. 1. No julgamento da cautelar na ADI nº 1.931, o Plenário do C. STF deferiu, em parte a medida, apenas para suspender a eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2.177-44/2001), da expressão "atuais e" constante do §2º do artigo 10 e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99. Acresça-se ainda que essa C. Corte concluiu pela existência de repercussão geral (RE nº 597.064). 2. Portanto, até o julgamento final da Ação Direta de Inconstitucionalidade ou do RE nº 597.064/RJ, pelo STF, não de ser aplicados os dispositivos que não tiveram sua exigibilidade suspensa por força da cautelar acima referida, caso, por exemplo, do art. 32, que dispõe sobre o ressarcimento ao SUS. 3. A própria Lei nº 9.656/98, em seu artigo 32, caput, e §§ 3º e 5º, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44/01, confere à ANS o poder de definir normas e efetuar a respectiva cobrança de importâncias a título de ressarcimento ao SUS, possibilitando-lhe, ainda, a inscrição em dívida ativa dos valores não recolhidos. 4. O ressarcimento de que cuida a Lei nº 9.656/98 é devido dentro dos limites de cobertura contratados e pretende, além da restituição dos gastos efetuados, evitar o enriquecimento da empresa privada às custas da prestação pública de saúde, isto é, trata-se de forma de indenização do Poder Público pelos custos desses serviços não prestados pela operadora particular, todavia cobertos pelos contratos pagos pelo usuário. 5. Quanto às alegações feitas pelo embargante de que o procedimento a que foi submetido o paciente atendido pelo SUS, não encontrava cobertura no plano, assim como afirma que o atendimento foi realizado fora da área de abrangência geográfica coberta pelo plano, verifico que totalmente insubsistentes. 6. A parte autora não logrou demonstrar que os procedimentos a que se submeteram os pacientes estão excluídos pelo contrato firmado, uma vez que sequer juntou documentos aptos a tanto. Denota-se que colacionou aos autos somente cópia do contrato de prestação de serviços com cláusulas contratuais que não possui qualquer força jurídica, ante a completa falta de elementos que identifiquem os beneficiários ou a data da prestação do atendimento. 7. Por outro lado, no que

diz respeito ao procedimento realizado pelo SUS fora da área de abrangência geográfica do contrato em caso de urgência e emergência, os beneficiários podem ser atendidos fora da área geográfica de cobertura, conforme prevê o art. 12, VI e art. 35-C, ambos da Lei 9.656/98. Porém, não há elementos aptos a afastar a incidência dos mencionados dispositivos legais. De fato, tratando-se de procedimentos urgentes, revela-se perfeitamente admissível que os procedimentos decorrentes possam ter ocorrido em circunstâncias prementes, fato, aliás, sequer refutado pela autora na inicial. 8. Conclui-se, portanto, que não há qualquer prova juntada com a inicial dos embargos, no sentido de infirmar a liquidez e certeza da certidão juntada com a execução Fiscal, uma vez que estes não foram instruídos com o traslado das peças necessárias para a comprovação das alegações da autora. 9. Demais disso, verifica-se a legalidade das resoluções editadas pela ANS para disciplinar a cobrança do ressarcimento ao SUS e o descabimento de todas as alegações de ordem contratual apresentadas, uma vez que desacompanhadas dos respectivos elementos probatórios. 10. Os embargos guardam natureza autônoma, cabendo ao embargante comprovar os fatos constitutivos do seu direito, a teor do que dispõe o art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil. 11. O artigo 3º da Lei nº 6.830/80 e o art. 204 do CTN são taxativos quando conferem à CDA presunção de certeza e liquidez, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Diante da ausência de prova e da deficiente instrução dos embargos, não prospera a pretensão da autora, sendo de rigor a reforma da r. sentença. 12. Apelação provida."

(AC 0025229-30.2011.4.03.9999, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 de 17.05.2012)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS) PELAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE PRIVADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. PERDA DE OBJETO. INOCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DO CADIN NÃO PEDIDA NA PRINCIPAL. ARTIGO 32 DA LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI IURIS. EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA DE DIREITO MATERIAL ENTRE AS PARTES. PRECEDENTE DO STF. INSCRIÇÃO NO CADIN. 1. Legitimidade da União para ações que discutam a sua exigibilidade do ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998, destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde -SUS, objetivando indenizar os custos com serviços público de saúde, que é financiado também por recursos da União Federal, conforme previsto no artigo 198, § 1º, da Constituição Federal de 1988. 2. Julgamento da principal não gera perda de objeto nestes autos, remanescente que resta o pedido de não inclusão no Cadin. 3. Considerada constitucional pelo E. STF a norma do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, alterada pela Medida Provisória nº 2.177-44/01, cabe às sociedades operadoras de serviços de saúde ressarcir ao SUS as despesas geradas por usuários de seus planos privados. O contrato celebrado pelo consumidor com a operadora de plano de saúde acarreta para esta a obrigação de arcar com as despesas oriundas da relação contratual. Logo, quando a entidade privada não suprir as necessidades do indivíduo contratante, obriga-se a ressarcir aquele que prestar o serviço em seu nome, sob pena de haver enriquecimento sem causa de sua parte, gerando custos à sociedade, estranha ao contrato e abominável forma de se subvencionar a atividade privada, em afronta ao Texto Constitucional, nos termos do artigo 199, § 2º, da Constituição Federal. 4. Constitucionalidade formal da Lei 9656/98, já que a previsão legal do artigo 32 não pode ser considerada como nova fonte de custeio. 5. Legalidade das Resoluções editadas pela ANS, no tocante ao recolhimento dos valores inerentes ao ressarcimento ao SUS, pois a própria lei confere à ANS a normatização da referida cobrança, fixando os critérios relativos aos valores a serem ressarcidos ANS apenas exerceu o poder regulamentar dentro dos limites que lhe foram conferidos, uma vez que a Lei nº 9.656/98 determina os limites mínimo e máximo para a fixação dos referidos valores. 6. Regular inscrição no CADIN. A suspensão da inscrição até o julgamento final da demanda principal não encontra guarida na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "... a pura e simples existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no Cadin. Nos termos do art. 7º da Lei 10.522/02, para a suspensão, é indispensável que o devedor comprove uma das seguintes situações: "I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei". (STJ. Resp 641.220/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJ 02.08.2007 p. 334). 7. Apelação improvida." (AC 0004646-90.2002.4.03.6102, Rel. Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA, e-DJF3 de 29.11.2010)

4. Princípio Constitucional do Contraditório e da Ampla Defesa

Da mesma forma, não houve violação aos princípios do contraditório e à ampla defesa, pois não restou demonstrada qualquer irregularidade nos processos administrativos relativos às impugnações e à cobrança do ressarcimento.

Com efeito, à Operadora não foi tolhida a oportunidade de impugnação e recurso para questionar os valores cobrados. Nesse sentido: "CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF (ADIn Nº 1.931-8/DF). COMPROVAÇÃO DO ATENDIMENTO AO BENEFICIÁRIO DO PLANO PRIVADO DE SAÚDE POSTERIORMENTE AO INÍCIO DA VIGÊNCIA DA LEI 9.656/98. CABIMENTO DA COBRANÇA. 1. Apelação interposta pelo particular contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora, o qual visava declarar a inconstitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, e a nulidade das resoluções e atos administrativos baixados pela ANS para regulamentar o dispositivo legal impugnado, para que, após, fosse anulada a "cobrança de ressarcimento ao sus", pela ANS. 2. Sentença que se apoia na tese de que a determinação relativa ao ressarcimento ao sus encontra-se em perfeita sintonia com as disposições constitucionais dispostas nos artigos 196 (a saúde é direito de todos e dever do Estado) e 199 (a assistência à saúde é livre à iniciativa privada) e tem por finalidade evitar o enriquecimento ilícito das diversas operadoras de planos privados de assistência à saúde, por considerar, no caso, que o ressarcimento aos sus não está vinculado aos contratos, mas ao efetivo atendimento médico. 3. Inicialmente, não há que se falar em ilegitimidade da Agência Nacional de Saúde Complementar - ANS em realizar a cobrança dos valores correspondentes aos serviços prestados pela rede pública, a usuários de planos contratados com entidade de direito privado, porquanto i) a Resolução Especial - RE nº 6, de 26/03/2001 (vigente à época), autorizava à ANS a realizar a referida cobrança (arts. 12 e 13); ii) a identificação de beneficiários será realizada exclusivamente pela ANS, mediante cruzamento dos dados relativos aos

atendimentos realizados pelo Sistema Único de Saúde - sus , com as informações cadastrais das operadoras de planos privados de assistência à saúde, constantes do banco de dados da ANS (art. 2º), conforme obrigação prevista no art. 20 da Lei 9.656/98; iii) os valores ressarcidos pelas operadoras à ANS serão creditados ao Fundo Nacional de Saúde, à unidade prestadora do serviço ou à entidade mantenedora (art. 14). 4. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 1.931-MC, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJ de 28.5.04, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao sus instituído pela Lei nº 9.656/98 (RE-AgR 4880, Rel. Min. Eros Grau, DJU 13.05.2008). Nesse sentido vem decidindo esta egrégia Corte, conforme os seguintes julgados: AC447654/CE, Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, Primeira Turma, DJE 16/06/2010; e AC454160/PE, Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano, Terceira Turma, DJE 18/10/2011. 5. **A alegação de violação aos princípios constitucionais da legalidade, assim como do contraditório e da ampla defesa não prospera, uma vez que foi assegurado à apelante o direito à impugnação das contas hospitalares de ressarcimento ao sus - todas impugnadas -, na forma das resoluções editadas pela ANS, que detém por lei competência normativa para, no exercício do Poder Regulamentar, disciplinar o processo administrativo de ressarcimento de valores ao sus e do montante de ressarcimento com base nos valores fixados na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP, além das rotinas do processo de impugnação, conforme dispõem o art. 4º, VI, da Lei nº 9.961/2000, e parágrafos 1º e 7º, do art. 32, da Lei nº 9.656/98, consoante a redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44/2001 e pela Lei nº 12.469, de 2011.** 6. "A cobrança do ressarcimento não está vinculada ao contrato firmado entre a operadora do plano de saúde e o segurado, mas ao atendimento realizado pelo sus , não merecendo, pois, acolhida a alegação de ofensa à regra da irretroatividade, uma vez que os documentos anexados à inicial demonstram que o Detalhamento de Boleto refere-se a fatos ocorridos posteriormente ao início da vigência da Lei nº 9.656/98. A cobrança do ressarcimento é que começou a ser feita a partir da vigência da Lei 9.656/98, descabendo a distinção quanto aos pacientes com contratos de seguro saúde anteriores ou posteriores a esse diploma, porque o preço é cobrado pela prestação do serviço a quem goza da cobertura do plano privado". 7. Diferentemente do alegado na apelação, verifica-se que os atendimentos foram realizados dentro da abrangência geográfica de atuação da operadora do plano de saúde (AIH 2518601250, Hospital Batista Memorial (CE); AIH 2518101190, Secretaria da Saúde do Estado do Ceará (CE); e AIH 2518603637, Sociedade Beneficente São Camilo (CE). A apelante não se desincumbiu de seu ônus de provar de que os serviços não estavam previstos nos contratos firmados com as operadoras dos planos privados de assistência à saúde, porquanto não foi juntado nenhum contrato aos autos. 8. No caso, é plenamente razoável que o Poder Público obtenha das operadoras de planos de saúde o ressarcimento em virtude do atendimento de seus usuários pelas entidades integrantes do sus , em cumprimento ao dever expresso no art. 196 da Carta Magna, devendo ser mantida integralmente a sentença recorrida. 9. Apelação improvida." (AC 200481000226453, Rel. Des. Fed. FERNANDO BRAGA, DJE de 14.11.2014) destaquei

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CESSÃO DE DIREITOS. ANS. ressarcimento AO sus . ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF. LEGITIMIDADE DA ATUAÇÃO DA ANS. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO, INOCORRÊNCIA. 1. Não há que se falar em sus pensão do processo, em razão da existência da ADIN nº 1931 no C. Supremo Tribunal Federal, por ausência de previsão legal, porquanto tal hipótese não se enquadra no invocado artigo 265 do Código de Processo Civil, o qual trata da sus pensão em caso de dependência do julgamento de outra causa. O objeto dos embargos é a desconstituição da CDA e extinção da execução fiscal, em nada se relacionando com o objeto da ADIN que é a declaração de inconstitucionalidade de lei. A mera coincidência de uma das alegações da embargante com a matéria de fundo da ADIN mencionada não constitui causa de sus pensão do feito, ou seja, não há relação de dependência ou prejudicialidade entre os feitos, equivocando-se a embargante quanto à tese defendida. 2. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada. Verifica-se do instrumento particular de cessão de direitos e obrigações firmado com Saúde Santa Tereza Ltda., terem as partes acordado na cessão, a partir de 01.10.2005, de toda a carteira de clientes dos Planos Individuais e Coletivos que detinha a embargante. Consta, ainda, da cláusula 11ª, que a cessionária assumiria integralmente qualquer passivo oriundo da prestação da assistência médica com a rede credenciada. Porém, o ressarcimento ao sus em nada relaciona com a prestação de assistência médica com a rede credenciada, mas sim ao reembolso do valor dos serviços prestados pela rede pública de saúde aos beneficiários da embargante. Consigno que a cobrança em comento refere-se aos meses de abril e junho de 2005, época em que a embargante ainda era detentora da carteira de planos de saúde, tendo o evento ensejador do ressarcimento ocorrido em sua gestão, razão pela qual possui legitimidade para figurar no pólo passivo da execução. 3. O artigo 32 da Lei nº 9.656/98 teve a finalidade precípua de coibir o locupletamento sem causa das operadoras de planos de saúde, na medida em que, apesar de oferecerem ao segurado ampla cobertura no momento da contratação, cobrando pela prestação do serviço, muitas vezes recusava-se a atendê-lo ou oferecer cobertura para determinados procedimentos, obrigando-o a recorrer à rede pública, especialmente em procedimentos médicos mais dispendiosos. 4. O ressarcimento ao sus é devido dentro dos limites de cobertura contratados pela operadora e segurado, e visa reaver os gastos efetuados pela rede pública de saúde, na hipótese de a empresa privada não prestar adequadamente seus serviços, apesar de já ter captado os recursos de seus usuários, consubstanciados nas contribuições mensais. 5. A constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98 já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADI-MC 1931 (Rel. Ministro Maurício Corrêa). 6. Precedentes do STF e desta Corte Regional. 7. Não há que se falar em ilegitimidade da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, para regular e normatizar a questão relativa ao ressarcimento ao sus , porquanto sua competência decorre de expressa previsão legal, nos termos do artigo 4º, VI, da Lei nº 9.961, de 28.01.2000 e 32 da Lei nº 9.656/98. 8. **A alegação de ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa no processo administrativo pelas resoluções e instruções normativas da expedidas pela ANS não se sus tenta, pois as dificuldades informadas, na realidade, cuidam-se de insurgência contra o mecanismo do processo de impugnação, por não se apresentar da forma mais cômoda à embargante. Ademais, não demonstrou ter sofrido qualquer prejuízo em sua defesa na via administrativa, a qual sequer demonstra ter sido interposta. Precedentes.** 9. Preliminar rejeitada. Apelação improvida." (AC 00040285820104036105, Rel. Juiz Fed. Conv. ELLANA MARCELO, e-DJF3 de 25.10.2013) destaquei

5. Princípio da Irretroatividade

Não há que se cogitar, igualmente, em ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança não depende da data de celebração do contrato entre a operadora de saúde e o consumidor, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que, no entanto, deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98.

Com efeito, trata-se de lei reguladora da relação jurídica entre as operadoras e o SUS, devendo os planos de saúde sujeitarem-se às normas supervenientes de ordem pública.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"AÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO. LEI Nº 9.656/98. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. TABELA TUNEP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

(...)

III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei nº 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu.

IV - Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.075.481/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 12/03/2009)

"AGRAVO LEGAL. ressarcimento AO SUS. LEI 9.656/98, ART. 32. TUNEP. RETROATIVIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Decorre de lei (Lei nº 9.656/98, art. 32) a obrigação de a apelante indenizar o Poder Público pelos gastos tidos com os beneficiários de plano de saúde atendidos na rede pública, devendo ser esclarecido que não se trata de crédito tributário, mas sim de um ressarcimento à rede pública pelo serviço que foi por ela prestado em lugar da operadora privada. 2. A redação do dispositivo de lei em comento é bastante clara ao asseverar que serão ressarcidos pelas operadoras os serviços prestados a seus consumidores e respectivos dependentes em instituições públicas. 3. A obrigação de ressarcir tratada na lei em comento é devida para evitar o enriquecimento ilícito da empresa privada às custas da prestação pública dos serviços na área de saúde, isto é, indenizar a Administração pelos custos de um serviço não realizado pela operadora do plano de saúde, porém cobrado contratualmente do beneficiário. 4. Consoante já decidiu esta E. Turma, "o que se pretende, com o aludido ressarcimento, é reforçar a atuação do Estado na área de saúde, reunindo recursos que de forma ilegítima não foram despendidos pelas operadoras privadas", forma esta que prestigia o princípio da isonomia "na medida em que atribui um tratamento legislativo diferenciado àqueles que, apesar do dever contratual de arcar com os procedimentos de saúde para seus consumidores, deixam de assim proceder, em prejuízo de toda a coletividade" (TRF 3ª Região, AC nº 2000.61.02.018973-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Renato Barth, j. 24.01.2008, DJU 13.02.2008, pág. 1829). 5. Importante consignar que este entendimento encontra ressonância na mais alta Corte do país, o Supremo Tribunal Federal, cujos ministros, diante da pacificação do tema, têm decidido de forma monocrática a questão. Nesse sentido: STF, RE nº 598193/RJ, Rel. Min. Eros Grau, j. 13.04.2009, DJe 28.04.2009; STF, Primeira Turma, AI 681541 ED/RJ, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 05/02/10. 6. Igualmente não há que se falar em excesso dos valores previstos na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP), pois não foi trazida aos autos prova robusta no sentido de que a cobrança estaria sendo feita em valores superiores à média daqueles praticados pelas operadoras. Cumpre acrescer, outrossim, que a tabela em questão é resultado de amplo procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades envolvidas, com consequente possibilidade de discussão/contraditório acerca dos valores a serem cobrados. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1419554, Relator Juiz Federal Valdeci dos Santos, DJF3 em 19/07/10, página 317; TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 1386810, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 em 28/09/09, página 242. 7. Desta feita, as resoluções questionadas apenas regulamentam o dispositivo de lei supracitado, de forma que não padecem de vícios de ilegalidade. 8. Noutra giro, a alegada irretroatividade da Lei nº 9.656/98 não se verifica. 9. Com efeito, a aduzida norma legal não alterou a relação jurídica havida entre operadora de planos de saúde e os beneficiários que com ela mantêm contrato, disciplinando, ao contrário, outra relação jurídica, existente entre elas e o sus. 10. Outrossim, não se pode perder de vista que os contratos de planos de saúde são de trato sucessivo, que se renovam ao longo do tempo e, por conseguinte, se submetem às normas supervenientes, especialmente àquelas de ordem pública. 11. Nesse contexto, pode-se afirmar, também, que eventuais cláusulas que limitem ou impeçam o atendimento dos beneficiários em outros hospitais que não aqueles previstos em manuais internos viola as regras protetivas do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), daí porque não são válidas e ensejam a pretendida restituição por parte do Poder Público. 12. Por derradeiro, observo que não há falar em violação ao contraditório e à ampla defesa, vez que, como ressaltou o MM. Juízo a quo, não restou evidenciada quaisquer irregularidades no processamento dos feitos na seara administrativa. 13. Agravo legal a que se nega provimento."

AC nº 2007.61.00.027511-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 18/06/2012:

6. Tabela TUNEP

Quanto à aplicação da tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas. Nesse sentido:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO FINANCEIRO. ressarcimento AO sus. CARÁTER INDENIZATÓRIO. LEI Nº 9.656/98. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. LIMITAÇÃO RESTRITA AO CONTRATO PRIVADO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. TUNEP. DEFESA EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO ADEQUADO. SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei nº 9.656/98, no seu artigo 32, obriga o ressarcimento, por parte de operadoras de planos de saúde, dos valores despendidos para a prestação de serviços aos seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde. 2. O objetivo da norma é o de evitar o enriquecimento sem causa das operadoras de

planos de saúde que decorreria do atendimento de seus conveniados por meio da rede pública de atendimento, onerando sobremaneira esta, quando aqueles deveriam ser atendidos por meio dos hospitais próprios da operadora ou através de instituições credenciadas. 3. Todavia, de fato o limite desta responsabilidade diz respeito aos serviços contratados, não tendo a parte autora obrigação de ressarcir serviços para os quais não contratou a respectiva cobertura. Nessa hipótese, não há como exigir o ressarcimento, até porque se trata de responsabilidade do Estado a prestação do serviço público de saúde à população. 4. No caso dos autos, em que pese a autora ter colacionado aos autos diversos papéis e defesas administrativas, nas quais impugna as cobranças posta em deslinde, tais documentos, porém, não são suficientes para comprovar as afirmações ali exaradas, tendo em vista a ausência de outros elementos de prova ali mencionados e que poderiam corroborar com tais assertivas, porém, restaram não colacionados. 5. Ora, a apelante alega, em sede de defesa administrativa, o fato de a prestação dos serviços médicos ter ocorrido fora da área de abrangência geográfica estipulada no contrato da beneficiária atendida pelo sus, porém, cinge-se a trazer um Contrato de Assistência Médico Hospitalar padrão, e um termo de adesão individual da usuária do atendimento médico em questão, que não a vincula, porém, ao contrato anteriormente colacionado, impossibilitando, pois, a confirmação desses fatos por parte do Juízo. 6. Dessa forma, não é possível verificar, em sede desta ação, a plausibilidade das referidas alegações, decorrentes de previsões contratuais, e, assim, delinear os conseqüentes limites da cobrança em questão, isso, não obstante a discussão ser feita nos autos. 7. Outrossim, não restou comprovada a alegação da apelante de que os preços cobrados com base na chamada tabela tunepe - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, não refletem o real valor de mercado dos serviços. Além disso, limitou-se a alegar a vultosa diferença de valores que teria identificado, contudo, não trouxe qualquer documento que comprove a plausibilidade das alegações, limitando-se apenas a transcrever nas razões de sua apelação parte da referida tabela. No entanto, o procedimento realizado pela beneficiária não se encontra descrito na parte transcrita da referida tabela. 8. Ademais, deve-se registrar que a aprovação da tunepe é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, de que participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento, os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, conforme pode se depreender da Resolução CONSU nº. 23/1999. Assim, remanescendo qualquer dúvida sobre a razoabilidade dos preços, esta milita em favor da apelada, no sentido da regularidade dos valores discriminados na referida tabela. 9. Quanto à assertiva de que houve violação ao contraditório e a ampla defesa na esfera administrativa, não merece prosperar as alegações da apelante. Ora, a apelante juntou aos autos a impugnação ao pedido de ressarcimento do serviço de atendimento à saúde prestado na rede do sus, posto em deslinde no presente caso, bem como a reiteração de sua impugnação administrativa, dirigida à Câmara de Julgamento, não havendo, pois, que se falar em ofensa ao princípio do contraditório e à ampla defesa. 10. Apelação a que se nega provimento." (AC nº 1419554, Rel. Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS, DJF3 19/07/2010)

7. Constituição de Ativos Garantidores

A obrigação de constituir ativos garantidores não deriva apenas de norma infralegal da ANS, conforme se depreende dos artigos 24 e 35-A da Lei nº 9.656/98. Nesse sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DA RÉ. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. ARTIGO 32 DA LEI 9.656/98. TABELA ÚNICA NACIONAL DE EQUIVALÊNCIA DE PROCEDIMENTOS - TUNEP. INEXISTÊNCIA DE EXCESSO. RETROATIVIDADE. CONSTITUIÇÃO DE ATIVOS GARANTIDORES. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. Em que pese o agravante ter trazido no recurso a questão relativa à ocorrência ou não do prazo prescricional, o certo é que a decisão ora recorrida destacou que tal questão não foi abordada pelo Juízo "a quo", justamente porque seria necessária a manifestação da ré para verificação de eventual ocorrência de causa sus pensiva ou interruptiva. 2. Relativamente à controvérsia, sus citada quanto ao artigo 32 da Lei nº 9.656/98 ("Serão ressarcidos pelas operadoras a que alude o art. 1º os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS"), decidiu o Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, Rel. p/ acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA, pela legitimidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS. 3. Não se verifica excesso nos valores estabelecidos pela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, sendo que não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas. 4. Não houve retroatividade da Lei 9.656/98, pois essa lei regulou a relação jurídica entre as operadoras e o SUS, sendo que, além disso, os planos de saúde se submetem às normas supervenientes de ordem pública. 5. A obrigação de constituir ativos garantidores não deriva apenas de norma infralegal da ANS, conforme artigos 24 e 35-A da Lei nº 9.656/98. 6. Agravo inominado desprovido."

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Carlos Muta, AI 477194, j. 06/12/12, DJF3 14/12/12)

8. Honorários

Quanto à redução da verba honorária, a operadora foi condenada a pagar o quantum de 10% do valor da causa. Deu-se à causa o valor de R\$35.011,15 (f. 46), não merecendo reparos, a sentença, porquanto o valor fixado não se mostra excessivo. Com efeito, os honorários devem retribuir corretamente o trabalho realizado pelo advogado e, conquanto não tenha o feito tramitado por longo tempo, tenha sido apresentado grande número de peças processuais ou a demanda seja complexa, verifica-se que a matéria exige a análise detida e individualizada de grande quantidade de documentos para impugnação. Assim, o caso é de manutenção da verba, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MARCHA PROCESSUAL. CIRCUNSTÂNCIA JURÍDICA EXTRAORDINÁRIA. INEXISTÊNCIA. SÚMULA N. 7 DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. A questão dos honorários advocatícios está, em princípio, relacionada com os fatos da causa, somente podendo ser reapreciada

quando a estipulação feita pelas instâncias ordinárias distanciar-se dos critérios de equidade ou desatender aos limites previstos na legislação processual, fato que não se verifica no caso concreto.

2. Este Sodalício admite, tão-somente, o reexame do valor arbitrado a título de honorários advocatícios, se o quantum fixado se demonstrar irrisório ou exorbitante, circunstância que não se verifica na espécie. Incidência da Súmula n. 7 do STJ.

3. Marcha processual. Ausência de complexidade extraordinária que reclame, do causídico, esforços que extrapolem os comumente empregados.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Terceira Turma, AGRESP - 1052077, Rel. Des. Convocado Vasco Della Giustina, J. 08.02.2011, DJE. 16.02.2011).

"ADMINISTRATIVO. ressarcimento AO sus . ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. NATUREZA JURÍDICA DO ressarcimento . INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO CONTRATUAL. SÚMULA Nº 51 DO E. TRF/2a. REGIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Extrai-se do art. 1º da Lei 9.656/98, que ocorrerá a figura do ressarcimento a ser realizado pelas operadoras quando as instituições públicas, ou privadas, conveniadas ou contratadas integrantes do sus , prestarem serviços de atendimento à saúde, a pessoas, e seus dependentes, que tenham celebrado contrato com aquelas operadoras, nas hipóteses reguladas nos respectivos contratos. 2. Impõe-se perquirir a natureza jurídica deste ressarcimento , de molde a se estabelecer o respectivo regime jurídico, aquilutando-se a respectiva legitimidade, e, de pronto, há que se excluir as figuras do preço-privado, ou preço-público, porquanto o dever jurídico imposto às operadoras não decorre do exercício de autonomia de vontades, e sim decorre diretamente da lei. 3. O conceito de ressarcimento indica o dever jurídico de indenizar o dano, dada uma infringência contratual, legal, ou social, tornando indene a vítima, cobrindo todo o dano por ela experimentado; decorrente, portanto, de uma responsabilidade civil contratual, ou extracontratual. 4. Tendo sido estabelecido um prévio liame jurídico entre as operadoras e aquelas instituições, ter-se-ia uma responsabilidade contratual lato sensu, decorrente desta norma jurídica, cuja conduta ensejadora daquele pagamento seria uma conduta de cunho omissivo, e, nesta perspectiva, a conduta omissiva, para que dê ensejo a um ressarcimento , implica a inobservância de um dever jurígeno e na possibilidade fática de atendê-lo, o que mostra inviável, in casu, por implicar em vulneração ao artigo 198, inciso II, do Texto Básico, que preconiza o respectivo atendimento integral nas ações e serviços públicos de saúde, sendo um direito do cidadão, a teor do artigo 196 da Carta Magna. 5. Descartada a inserção do ressarcimento , quer no campo da responsabilidade civil contratual, quer aquiliana, nos ângulos direto e indireto, extrai-se que o sus passa a contar com nova fonte de financiamento, o que se mostra viável, conforme estabelece o § 1º do artigo 198 da Constituição Federal, observados os respectivos regramentos. 6. Vislumbro incompatibilidade formal entre a Lei nº 9.656, artigo 32, com a regra do § 1º, do artigo 198, do Texto Magno, por não ter sido viabilizada por Lei Complementar (STF, ADIn 1103, DJ de 25/04/97), essa nova fonte de custeio do sus . 7. Ocorre, no entanto, que esta Egrégia Corte Regional aprovou, na Sessão Plenária realizada em 19/12/2008, enunciado de Súmula sobre o tema, declarando a constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, decisão adotada por esta Relatoria por questão de disciplina judiciária. 8. Com relação aos aspectos contratuais, afirma a parte autora ser descabida a cobrança do ressarcimento ao sus referente a atendimentos prestados aos usuários de planos de saúde que não solicitaram atendimento pela Apelada. Contudo, não merece razão a Apelante, pois o referido ressarcimento não está vinculado aos contratos firmados, mas apenas ao efetivo atendimento realizado em unidade filiada ao sus , tratando-se de relações jurídicas distintas e independentes. 9. Também, a alegação de que os conveniados podem escolher livremente entre o tratamento disponibilizado pelo seu plano ou pelo oferecido pelo Estado, tendo o plano de saúde particular caráter complementar, reafirma a validade do ressarcimento ao sus , previsto no artigo 32 da Lei 9.656/98, pois se os atendimentos fossem realizados em unidades privadas, pertencentes à rede indicada da Autora, não haveria o que ressarcir, uma vez que os gastos efetuados seriam suportados pela própria operadora, nos termos do contrato firmado. 10. Sustenta, ainda, a operadora que os procedimentos foram realizados fora da área de abrangência do contrato, e no período de carência. Contudo, não há como descartar a possibilidade de os atendimentos terem sido decorrentes de atendimento de urgência/emergência. Isto porque a Lei nº 9.656/98, em seus artigos 12, inciso VI, e V, e Art. 35-C, juntamente com a Resolução CONSU nº 13 em seu art. 5, asseguram a obrigatoriedade da cobertura contratual para casos de urgência/emergência. **11. Por fim, malgrado a vexata questão seja corriqueira no âmbito da Justiça Federal, afigura-se razoável fixar honorários em 10% sobre o valor da causa, considerando que o valor dado a esta é de R\$ 32.490,14, nos termos do §4o do artigo 20 do CPC.** 12. Recurso desprovido.

Agravo retido não conhecido."

(AC 200851010062965, Rel. Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND, e-DJF2 de 17/10/2012) destaquei

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido e, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Decorridos os prazos recursais remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011489-57.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.011489-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MAXICABOS COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00114895720144036100 1 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Maxicabos Comércio e Representações Ltda.**.

O juízo *a quo* reconheceu o direito da autora em não ter a inclusão do ICMS, do PIS-Importação e da COFINS-Importação na base de cálculo das mencionadas contribuições, reconhecendo o direito da autora à compensação dos valores recolhidos indevidamente àquele título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, observado o quanto dispõe o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

A apelante alega, em síntese, que é constitucional e legal a inclusão do ICMS e das próprias contribuições PIS -Importação e COFINS -Importação em suas próprias bases de cálculo, em respeito ao princípio da isonomia com os produtores nacionais, bem como os valores referentes às exações constantes na base de cálculo das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação compõem o preço da mercadoria ou serviço, razão pela qual encontram-se inseridas dentro do conceito de valor aduaneiro para fins de tributação.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Márcio Domene Cabrini, manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Na análise da questão de fundo, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Supremo Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade somente da expressão "*acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*", constante do art. 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004.

A decisão restou assim ementada:

"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta.

- 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação.*
- 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresso, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes.*
- 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF.*
- 4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência.*
- 5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.*
- 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.*
- 7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.*
- 8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.*

9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.

10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 559937, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Relator p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011) grifei.

O julgamento em questão está acobertado pelo manto da coisa julgada, sendo que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, cujos fundamentos foram integralmente mantidos diante da rejeição dos embargos de declaração opostos ao acórdão, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte, conforme acórdão que, por oportuno, colaciono:

"Embargos de declaração no recurso extraordinário. Tributário. Pedido de modulação de efeitos da decisão com que se declarou a inconstitucionalidade de parte do inciso I do art. 7º da Lei 10.865/04. Declaração de inconstitucionalidade. Ausência de excepcionalidade. 1. A modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade é medida extrema que somente se justifica se estiver indicado e comprovado gravíssimo risco irreversível à ordem social. As razões recursais não contêm indicação concreta, nem específica, desse risco. 2. Modular os efeitos no caso dos autos importaria em negar ao contribuinte o próprio direito de repetir o indébito de valores que eventualmente tenham sido recolhidos. 3. A segurança jurídica está na proclamação do resultado dos julgamentos tal como formalizada, dando-se primazia à Constituição Federal. 4. Embargos de declaração não acolhidos."

(RE 559937 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 13-10-2014 PUBLIC 14-10-2014)

No mesmo sentido, firmou-se também a jurisprudência desta Corte Regional. A título exemplificativo citem-se os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE.

Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04."

(TRF 3ª Região, **SEXTA TURMA**, AMS 0003477-59.2011.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014.)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO DO PLENÁRIO DO STF. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04, conforme se extrai do julgamento do RE nº 559.937. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido".

(AI 00162226720134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARAÇO ADUANEIRO. ICMS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 7º, INCISO I, 2ª PARTE, DA LEI 10.865/04. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Firmada e dominante a jurisprudência, inclusive desta Corte, no sentido da validade do PIS/COFINS no desembaraço aduaneiro de mercadoria, ainda que provinda de País integrante do Mercosul.

2. Conquanto prevalecente à época o entendimento contido na decisão agravada, quanto à forma de apuração da base de cálculo, verifica-se que, na atualidade, sobreveio decisão da Suprema Corte, em sentido contrário, declarando inconstitucional a inclusão do ICMS e do próprio PIS/COFINS na base de cálculo das mesmas contribuições incidentes na importação de bens e serviços (art. 7º, I, 2ª parte, Lei 10.865/2004).

3. No tocante aos contornos da compensação, certo é que a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 10.637/02, cujos requisitos legais devem ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal, conforme as guias fiscais juntadas nos autos, em consonância com a jurisprudência consolidada, aplicando-se ao valor principal a taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal.

4. Agravo inominado parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, **TERCEIRA TURMA**, AMS 0009903-77.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013.)

Portanto, deve-se interpretar o art. 7º da Lei nº 10.865/2004 conforme a Constituição Federal, estabelecendo o conceito de "valor aduaneiro" como "aquele que serviria de base para o cálculo do imposto de importação", excluídos os valores do ICMS incidente sobre o desembaraço aduaneiro e das próprias contribuições.

pode ser incluído o ICMS e as próprias contribuições mencionadas em suas bases de cálculo.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que a presente ação foi ajuizada em 25.06.2014 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."
14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em

04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

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

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

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

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

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

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

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

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

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, para não reconhecer o direito à impetrante em compensar os valores recolhidos indevidamente com as contribuições previdenciárias, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

00059 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002041-37.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.002041-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : RICARDO ALBOK
ADVOGADO : SP177731 RICARDO AUGUSTO CUNHA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00020413720144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, em ação de repetição do IRPF calculado a maior, em virtude de (1) inclusão de juros de mora na base de cálculo das verbas recebidas em ação trabalhista (referentes ao período de demissão e reintegração no emprego), e (2) não observância dos critérios fixados na Instrução Normativa RFB 1.127/2011, perfazendo o valor total de R\$ 92.974,39, acrescido de juros e correção monetária.

Foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença acolheu parcialmente o pedido para "*reconhecer indevida a incidência da alíquota máxima, bem como para determinar que o cálculo do imposto sobre os valores percebidos respeite a tabela progressiva e os meses a que se referiram os rendimentos*", condenando a ré à repetição do imposto de renda retido em desconformidade com o julgado, acrescido da taxa SELIC, com a condenação da União em honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

À f. 119 a PFN informou a não interposição de recurso de apelação, quanto à aplicação do regime de competência, em razão do RE 614.406, e quanto aos juros moratórios, tendo em vista o decidido no RESP 1.227.133/RS.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, tendo em vista o pedido expresso da Fazenda Nacional informando a não interposição de recurso voluntário, resta inviável o reexame da sentença, pela remessa oficial, conforme expressamente previsto pelo artigo 19, § 2º, da Lei nº 10.522/02 (*verbis*: "*A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório*"), que remete ao respectivo § 1º (*verbis*: "*Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá manifestar expressamente o seu desinteresse em recorrer*").

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021431-89.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021431-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUCAO S/A
ADVOGADO : SP179209 ALESSANDRA FRANCISCO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00214318920094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Techint Engenharia e Construção S/A**.

O MM Juízo *a quo* reconheceu o direito da impetrante em ter a impugnação apresentada no processo administrativo de nº 23034.000046/2005-50 julgada imediatamente.

A apelante alega, em síntese, que com o julgamento da impugnação ao processo administrativo ocorreu a perda superveniente do interesse de agir e, portanto, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Marcela Moraes Peixoto, manifestou-se pelo desprovimento do recurso de apelação e do reexame necessário.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre a análise da perda superveniente do interesse de agir.

Com efeito, a União não julgou os pedidos de compensação de forma espontânea, sendo certo que tal julgamento ocorreu apenas por força da decisão liminar. É evidente, portanto, que, nesse caso, remanesce o interesse de agir, porquanto foi necessária a atuação judicial. O fato de o requerente ter obtido o bem pretendido, repita-se, de forma não espontânea pela administração pública implica na manutenção do interesse processual. Assim, portanto, é o caso de não reconhecer a carência superveniente de ação.

Quanto ao mérito, a questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o e. Superior Tribunal de Justiça já dirimiu a controvérsia, em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

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

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

No mesmo sentido, é a jurisprudência desta Corte Regional, veja-se:

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - PROCESSO ADMINISTRATIVO DESTINADO A APRECIAR PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE PIS E COFINS - PRAZO EXTRAPOLADO, COM VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO - LEI 11.457/2007 - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E AO RECURSO DE APELAÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO, ATÉ PORQUE SUPOSTOS "FATOS NOVOS" SÃO IRRELEVANTES NA SINGULARIDADE DO CASO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. O processo administrativo deve ser concluído no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesa ou recursos administrativos, aplicando-se tal prazo imediatamente aos requerimentos formulados antes e após a publicação da Lei 11.457/07 em face da natureza processual fiscal do disposto no artigo 24.

3. Conforme a jurisprudência consolidada no STJ, "tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)" (REsp 1138206/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 9.8.2010, DJe 1.9.2010 - acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos).

4. Já na época da impetração o prazo previsto no artigo 24 da Lei 11.457/07 se encontrava exaurido, daí porque se considerou configurado o direito líquido e certo reclamado pela impetrante. Note-se, contudo, que a zelosa Juíza de Primeira Instância, por cautela, ressaltou que a análise dos processos administrativos deveria ser concluída no prazo de 60 (sessenta) dias, depois que fossem tomadas todas as providências por parte da impetrante/contribuinte, juntando a documentação requerida pelo Fisco. Ou seja: além de extrapolar o prazo legal, o Poder Público ainda ganhou mais um plus e ainda foram impostos encargos à contribuinte.

5. No cenário delimitado pelo objeto originário do presente mandado de segurança, qualquer ilação sobre se a "suposta retificadora do pedido de compensação" seria um "novo procedimento" ou se teria o condão de ensejar o "reinício da contagem do aludido prazo" (fatos novos), é irrelevante.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0001930-80.2013.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 29/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015)

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSO FISCAL. RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS DE PIS E COFINS. DEMORA NA ANÁLISE. DURAÇÃO RAZOÁVEL. ARTIGO 24 DA LEI Nº 11.451/07. EXCESSO DE PRAZO DECORRIDO ANTES DA IMPETRAÇÃO. LIMINAR, CONFIRMADA POR SENTENÇA PARA ANÁLISE EM 90 DIAS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PEDIDO AVULSO DE APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Caso em que o legislador interpretou o que deva ser duração razoável do procedimento administrativo, ao fixar o prazo de 360 dias, contado do protocolo, para a decisão administrativa (artigo 24 da Lei nº 11.457/07). Não se pode vislumbrar inconstitucionalidade na garantia do prazo assim legalmente fixado, mesmo porque ressaltou a r. sentença que se haveria de considerar as situações em que o atraso decorra de diligências ou omissões que caibam ao próprio contribuinte. Ademais, o protocolo inicial de todos os pedidos remete a 18/05/2007, tendo a sentença sido proferida em 07/08/2009, muito além do prazo de 360 dias. Mesmo que se interprete o prazo sentencial de 90 dias, tão-somente a partir do próprio julgamento de mérito, e não da liminar, já houve o seu transcurso, pois os autos desta apelação somente vieram conclusos ao relator em 08/03/2010, ou seja, decorridos quase três anos do protocolo administrativo inicial.

2. O cumprimento da ordem judicial de apreciação, no prazo fixado, importa preferência sobre outros procedimentos fiscais, inclusive talvez alguns anteriores. Tal preferência violaria a isonomia se não houvesse parâmetro normativo específico para a definição da duração razoável do processo, e se disto não decorresse direito líquido e certo. Se existe garantia tanto constitucional como legal para a apreciação em determinado tempo máximo do pedido administrativo, o descumprimento de tal prazo pelo Fisco, em relação a todos os contribuintes, em geral, não autoriza que, por isonomia, seja mantida a situação inconstitucional e ilegal. Aos que venham a reclamar, em Juízo, seu direito cabe a proteção judicial, sem prejuízo de que o Poder Público se aparelhe para a devida prestação administrativa.

3. Certo que são 18 pedidos administrativos, envolvendo cifra mais do que milionária. Todavia, em compensação, a concessão da ordem não determinou o cumprimento no prazo literalmente fixado pela legislação, até porque o próprio mandado de segurança foi impetrado muito além de 360 dias, contados da data do protocolo administrativo dos pedidos. Mais ainda, a sentença excluiu do prazo legal as situações e os feitos em que haja diligências ou pendências imputáveis à impetrante, de modo que o direito líquido e certo foi reconhecido tão-somente em face dos pedidos formal e materialmente aptos a efetivo julgamento, adotando-se solução que não apenas observa a legalidade, como a razoabilidade consideradas as situações do caso concreto.

4. No tocante ao pedido de providências face ao descumprimento da sentença, houve despacho decisório em alguns dos pedidos, com o que restou cumprida a sentença, que concedeu em parte a ordem, nos limites em que estritamente foi proferida. Acerca dos pedidos administrativos que ainda não receberam o despacho decisório, a concessão da ordem, ora confirmada, produz efeitos para compelir a autoridade fiscal ao cumprimento, apenas atentando-se para os limites do julgado em relação às situações em que esteja o julgamento a depender de diligências por parte do contribuinte, impetrante. Não é, contudo, caso de imposição de multa, pois ainda que a pena possa ser aplicada de ofício (artigo 461, §§ 4º e 5º, CPC), disto não decorre ser viável a reformatio in pejus. É que da sentença, que apenas concedeu em parte a ordem, sem cogitar de multa, embora o descumprimento remontasse à concessão da liminar, apenas apelou a Fazenda Nacional, e não o contribuinte, motivo pelo qual ao Tribunal cabe apenas confirmar, ou não, a ordem nos limites em que foi concedida, e não ampliar a concessão tal como agora requerido pelo contribuinte.

5. Apelação e remessa oficial desprovidas, pedido de imposição de multa diária indeferido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002918-61.2009.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 05/08/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2010)

Cabe à Administração Pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

A Lei nº 11.457/07 estipula, em seu artigo 24, o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, para que a Administração Pública julgue todos os pedidos formulados pelos contribuintes.

Sendo assim, de rigor o reconhecimento do direito do impetrante, de ter o seu processo administrativo julgado, dentro do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo do seu pedido, nos termos do artigo 24, da Lei nº 11.457/07, sendo esta a legislação aplicável ao caso *sub judice*.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048367-65.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.048367-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP155055 GABRIELA ALCKMIN HERRMANN e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE	: MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO	: SP257954 MURILO GALEOTE e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00483676520104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo **Município de São Paulo - SP** e pela **União**, inconformados com a sentença proferida nos autos dos embargos à execução opostos pela **União**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedentes os embargos à execução. Sua Excelência determinou o prosseguimento da
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 382/855

execução em relação à cobrança da taxa de combate a sinistros, e com relação ao IPTU, reconheceu a imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, afastando a sua cobrança.

Irresignada, recorre o Município de São Paulo, aduzindo, em síntese, que no presente caso é inaplicável a imunidade recíproca.

A União, por seu turno, apela alegando, em síntese:

- a) a ilegalidade da cobrança da taxa de combate a sinistros;
- b) que o município não tem competência tributária para instituir a taxa de combate a sinistros.

Com as contrarrazões das partes, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

1. IPTU. A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA (constituída sob a forma de sociedade de economia mista, para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da união) foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, e sucedida pela União.

Desse modo, cabe a embargante, como sucessora, responder pelo IPTU e Taxas ora executadas.

Com relação à imunidade tributária, a questão já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).

Dessa forma, cabe à União, como sucessora da executada quitar o débito junto à exequente.

2. Taxa de combate a sinistro. Com relação à cobrança da taxa de combate a sinistro, o Supremo Tribunal Federal - STF vem se posicionando pela constitucionalidade da referida exação. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA E COM INTUITO MODIFICATIVO. CONHECIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO. TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO. IPTU. TAXA DE LIMPEZA. TAXA DE COMBATE A SINISTRO. VALIDADE DA ÚLTIMA EXAÇÃO. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Segundo jurisprudência desta Corte, é constitucional a Taxa de Combate a sinistro s, tal como instituída na espécie. 2. Vencida a parte-agravante em parte menor dos pedidos, é cabível a condenação da parte-agravada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, ao qual se dá parcial provimento, apenas para condenar a parte-agravada ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado.

(STF, Segunda Turma, RE 403453 ED/SP, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, DJe 19/04/2011).

"TRIBUTÁRIO. TAXA DE COLETA, REMOÇÃO E DESTINAÇÃO DE LIXO. TAXA DE COMBATE A SINISTRO S. UTILIZAÇÃO DE ELEMENTOS DA BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTOS. CONSTITUCIONALIDADE. I - A Corte tem entendido como específicos e divisíveis os serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que essas atividades sejam completamente dissociadas de outros serviços públicos de limpeza realizados em benefício da população em geral (uti universi) e de forma indivisível. II - Legitimidade da taxa de combate a sinistro s, uma vez que instituída como contraprestação a serviço essencial, específico e divisível. III - Constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre a base de cálculo da taxa e a do imposto. IV - Agravo regimental improvido.

(STF, Primeira Turma, RE 557957 AgR/SP, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 25/06/2009).

No que se refere à legitimidade da cobrança da exação tanto pelos Municípios como pelos Estados, o Supremo Tribunal Federal - STF já consolidou entendimento sobre a questão.

Nesse sentido, trago a colação julgado deste Tribunal. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. TAXA DE SINISTRO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPETÊNCIA. OMISSÃO. NÃO CONFIGURADA. 1 - Trata-se de Embargos de Declaração interposto pela União em face do Acórdão de fls.254/9, para que seja suprida a omissão, a fim que seja analisada a questão concernente à competência tributária do Município para instruir taxa de prevenção de incêndio. 2- No mesmo contexto da decisão embargada, há vários julgados no sentido da constitucionalidade das taxas de incêndio ou bombeiro, os quais reconheceram a legitimidade da cobrança da exação tanto pelos Municípios como pelos Estados, sendo que o Colendo STF, quando do julgamento do RE nº 206.777/SP, rel. Min. Ilmar Galvão, a respeito da taxa de incêndio instituída pelo Município de Santo André, conforme julgamento realizado em 25/02/1999 pelo Plenário do STF, firmou a tese

nesse sentido. 3- A específica questão apontada nos embargos de declaração não foi alegada em nenhuma das oportunidades que a recorrente se manifestou nos autos, porém, por tratar-se de matéria constitucional e, tendo o STF já se manifestado pela constitucionalidade da exação, a competência do município para instituição de taxa de prevenção de incêndio restou implicitamente considerada. 4- A análise da matéria destacada, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC. O acórdão recorrido considerando que a taxa de combate a sinistro se referia a serviço de competência do Estado, determinou a devolução dos valores pagos, 4- Embargos de declaração rejeitados."

(TRF-3, 3ª Turma, AC 1500377, Relator Juiz Conv. Rubens Calixto, data da decisão: 23/05/2013, e-DJF3 de 29/05/2013).

Este Tribunal, já decidiu pela competência do município para a instituição da referida taxa. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. TAXA DE SINISTRO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPETÊNCIA. OMISSÃO. NÃO CONFIGURADA. 1 - Trata-se de Embargos de Declaração interposto pela União em face do Acórdão de fls.254/9, para que seja suprida a omissão, a fim que seja analisada a questão concernente à competência tributária do município para instruir taxa de prevenção de incêndio. 2- No mesmo contexto da decisão embargada, há vários julgados no sentido da constitucionalidade das taxas de incêndio ou bombeiro, os quais reconheceram a legitimidade da cobrança da exação tanto pelos municípios como pelos Estados, sendo que o Colendo STF, quando do julgamento do RE nº 206.777/SP, rel. Min. Ilmar Galvão, a respeito da taxa de incêndio instituída pelo município de Santo André, conforme julgamento realizado em 25/02/1999 pelo Plenário do STF, firmou a tese nesse sentido. 3- A específica questão apontada nos embargos de declaração não foi alegada em nenhuma das oportunidades que a recorrente se manifestou nos autos, porém, por tratar-se de matéria constitucional e, tendo o STF já se manifestado pela constitucionalidade da exação, a competência do município para instituição de taxa de prevenção de incêndio restou implicitamente considerada. 4- A análise da matéria destacada, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC. O acórdão recorrido considerando que a taxa de combate a sinistro se referia a serviço de competência do Estado, determinou a devolução dos valores pagos, 4- Embargos de declaração rejeitados."

(TRF-3, 3ª Turma, AC 1500377, Rel. Juiz Conv. Rubens Calixto, data da decisão: 23/05/2013, e-DJF de 29/05/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. MUNICÍPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE X UNIÃO. AFASTAMENTO DA RECONHECIDA NULIDADE POR AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 397 DO STJ. ART. 515 DO CPC: PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS - AFASTAMENTO DA COBRANÇA DA TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA E RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DAS TAXAS DE COLETA DE LIXO E DE PREVENÇÃO E EXTINÇÃO DE INCÊNDIO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Considerando que a cobrança das taxas imobiliárias é feita juntamente com o IPTU, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes do C. STJ: 2ª Turma, AGA 1117569, processo 200802423194, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/03/10, v.u., publicado no DJE de 12/04/2010; 1ª Turma, RESP 965361, processo 200701519210, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05/05/2009, publicado no DJE de 27/05/2009. E desta E. Terceira Turma: AC 1414917, processo 200761100120746, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 29/10/2009, publicado no DJE CJI de 17/11/2009, p. 453.

2. Inteligência da Súmula nº 397 do STJ: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço".

3. Analisar as demais questões trazidas nos embargos (artigo 515, §§ 1º e 2º).

4. A execução fiscal objetiva a cobrança de taxas de coleta de lixo, de prevenção contra incêndio e de iluminação pública.

5. Inconstitucionalidade da cobrança relativa à taxa de iluminação pública, ante a ausência de especificidade e divisibilidade do serviço, pois o serviço em questão é genérico, atingindo à população como um todo, não podendo ser individualmente mensurável (STF, Segunda Turma, AI 479.587 AgR/MG, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJe em 20/03/09).

6. Súmula nº 670 do STF: "O serviço de iluminação pública não pode ser remunerado mediante taxa."

7. Legitimidade tanto da cobrança da taxa de lixo quanto da taxa de prevenção e extinção de incêndio, tendo em vista que a constitucionalidade de tal tributação já foi reconhecida pelo STF, devendo o executivo fiscal prosseguir apenas no que tange ao quantum não recolhido a elas referentes. Jurisprudência acerca do tema: STF - 2ª Turma, RE-AgR 264800, Rel. Min. Eros Grau, j. 03/06/08, v.u.; STF - 1ª Turma, RE-AgR 384063, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 26/05/09, v.u.; STF - 1ª Turma, AI 677891 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. 17/03/2009, DJe- 16-04-2009; TRF3 - Terceira Turma, AC 1298666, processo 200561060111974, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 25/09/08, v.u, publicado no DJF3 de 07/10/2008.

8. O reconhecimento da constitucionalidade da cobrança pela Suprema Corte é mais do que suficiente para afastar a tese suscitada pela ora agravante, visto que tanto a competência quanto a base de cálculo dos tributos são matérias constitucionais e, portanto, analisadas em última instância pelo Supremo Tribunal Federal. Desta feita, se a Suprema Corte já se posicionou pela constitucionalidade da exação, é porque, implicitamente já reputou como competente o ente municipal para tal instituição.

9. Sucumbência recíproca.

10. Provimento ao apelo da Municipalidade.

11. Parcial procedência dos embargos à execução fiscal (art. 515 do CPC)

12. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0010686-14.2009.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA

Assim, deve ser mantida a sentença neste ponto.

3. Honorários advocatícios. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. À luz do princípio da causalidade, extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)

2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).

Assim, vencida a Fazenda Pública, a condenação na verba honorária deve pautar-se pelo princípio da razoabilidade e da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Também é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor fixado a título de honorários advocatícios com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil não pode ser irrisório ou exagerado. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 2. A fixação de honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que corresponde a aproximadamente 0,12% do valor dado à causa, revela-se irrisória, afastando-se do critério de equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC, devendo, pois, ser majorada para 1% (um por cento) do valor da causa. 3. Agravo regimentais a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AgREsp n.º 1088042, rel. Des. Fed. Convocado Honildo Amaral de Mello Castro, j. 15/6/2010, DJE 29/6/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. REVISÃO. POSSIBILIDADE NOS CASOS DE VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, indica sua inviabilidade em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária está, na maioria das vezes, indissociável do contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. 2. Deveras esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se

do juízo de equidade insculpido no comando legal. 3. "Em que pese a vedação inscrita na Súmula 07/STJ, o atual entendimento da Corte é no sentido da possibilidade de revisão de honorários advocatícios fixados com amparo no art. 20, § 4º do CPC em sede de recurso especial, desde que os valores indicados sejam exagerados ou irrisórios." (Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 432.201/AL, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, DJ de 28.03.2005). Precedentes: Ag Rg no AG 487111/PR, Rel. DJ de 28.06.2004; Ag Rg no Resp 551.429/CE, DJ de 27.09.2004; Edcl no Resp 388.900/RS, DJ de 28.10.2002). 4. In casu, considerando que o valor da execução alcança a importância de R\$ 1.592.095,94 (hum milhão, quinhentos e noventa e dois mil reais, noventa e cinco centavos), resta claro que a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) é ínfima e incompatível com o desempenho do Procurador do exequente no tramitar da demanda. 5. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 6. As razões que conduziram o Tribunal a quo a afastar os fundamentos de litigância de má-fé resultaram da análise de matéria fático-probatória. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e na parte conhecida provido, para fixar os honorários em 1% (hum por cento) sobre o valor da causa." (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 845467, rel. Min. Luiz Fux, j. 16/8/2007, DJ 4/10/2007, pág. 184).

Desse modo, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pelo Município de São Paulo para determinar o prosseguimento da execução fiscal também em relação ao IPTU cobrado, e com fulcro no artigo, 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União. Honorários advocatícios conforme a fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011775-16.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.011775-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JOSEFA ADMINISTRACOES E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP220330 MIGUEL CARLOS CRISTIANO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, de recurso adesivo e de reexame necessário em ação anulatória de débito fiscal c/c repetição de indébito ajuizada por **Josefa Administrações e Participações Ltda.** em face da **União**, com o fito de obter o cancelamento do parcelamento efetuado, a declaração de extinção do crédito tributário e a condenação à repetição do indébito.

A liminar foi parcialmente deferida, apenas para que a ré se abstinhasse de incluir o nome do autor no cadastro do CADIN (f. 42).

A sentença julgou o feito procedente (f. 81-83).

A União apelou (f. 93-96), sustentando, em síntese, que:

a) a repetição do indébito deve ser calculada nos moldes previstos nos artigos 167 e 161, §1º do Código Tributário Nacional, com juros a partir do trânsito em julgado da sentença;

b) desse modo, inaplicável a taxa Selic prevista na Lei 9.250/95 já a partir de janeiro de 1996, pois isso afronta o princípio da equidade, bem como o artigo 5º da Constituição Federal e o artigo 167 do Código Tributário Nacional.

A autora, por sua vez, apresentou recurso adesivo (f. 99-110), alegando, em suma, que a fixação dos honorários advocatícios deve ser majorada de 10% para 20% sobre o valor da condenação, de acordo com o artigo 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões da autora (f. 111-116) e da União (f. 120-122), vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A questão trazida nesta ação anulatória de débito fiscal c/c repetição de indébito é a possibilidade de a autora obter o cancelamento do parcelamento efetuado, a declaração de extinção do crédito tributário e a condenação à repetição do indébito.

Com efeito, conforme bem asseverado na r. sentença, a autora estava sendo obrigada a pagar um valor indevido, e a própria ré admitiu que já havia ocorrido o pagamento e, conseqüentemente, a extinção dos débitos. Nesse sentido, o trecho da contestação da ré a f.62-67:

"(...)O que se verificou na hipótese dos autos é que a autora foi negligente no cumprimento de suas obrigações acessórias, promovendo informação incorreta junto à Receita Federal, chegando, inclusive, a solicitar parcelamento e pagar parcelas do mesmo. (...) Naturalmente que tal ação não tem o condão de afastar a legitimidade do pagamento efetuado, o qual sem sombra de dúvida, foi suficiente para extinguir a respectiva obrigação tributária principal, mas faz surgir a possibilidade de atuação por outros motivos, que devem ser analisados pela equipe de fiscalização (eventual descumprimento de obrigação tributária acessória). (...)" (grifei)

Sendo assim, havendo reconhecimento do direito sobre o qual se funda a presente ação, põe-se fim à lide, sendo de rigor a extinção do processo, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Cite-se, a respeito, a jurisprudência abalizada do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. art. 66 da Lei 8.383/91. DEFINIÇÃO DE CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. JULGAMENTO EXTRA PETITA INOCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. NOVA ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA 1ª SEÇÃO DO STJ NA APRECIACÃO DO ERESP 435.835/SC. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA. ENTENDIMENTO CONSIGNADO NO VOTO DO ERESP 327.043/DF. MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO 1. (...) 5. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual são os seguintes os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) UFIR, a partir de janeiro/1992 e (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996. Tendo em vista a vedação ao reformatio in pejus inaplicável a taxa SELIC. 6. A 1ª Seção do STJ, no julgamento do ERESP 435.835/SC, Rel. p/ o acórdão Min. José Delgado, sessão de 24.03.2004, consagrou o entendimento segundo o qual o prazo prescricional para pleitear a restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação é de cinco anos, contados da data da homologação do lançamento, que, se for tácita, ocorre após cinco anos da realização do fato gerador - sendo irrelevante, para fins de cômputo do prazo prescricional, a causa do indébito. Adota-se o entendimento firmado pela Seção, com ressalva do ponto de vista pessoal, no sentido da subordinação do termo a quo do prazo ao universal princípio da actio nata (voto-vista proferido nos autos do ERESP 423.994/SC, 1ª Seção, Min. Peçanha Martins, sessão de 08.10.2003). (...) 9. O Mandado de segurança é instrumento para tutela do direito líquido e certo, ameaçado ou violado por ato de autoridade. Só há direito líquido e certo quando o fato jurídico que lhe dá origem está demonstrado por prova pré-constituída. 10. No caso, o pressuposto fático do reconhecimento do direito de compensar é o recolhimento indevido de imposto. Sem prova desse pressuposto, a sentença teria caráter apenas normativo, condicionada à futura comprovação de um fato. Presente a prova do recolhimento, deve ser deferida a compensação. 11. Recurso especial a que se nega provimento." (RESP 200500291598, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:07/11/2005 PG:00123 ..DTPB:.) (grifei)

Deste modo, merece ser mantida a sentença que julgou o feito procedente e extinguiu o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, reconhecendo a inexigibilidade dos débitos constantes na inicial.

A sentença condenou, ainda, a ré a restituir à autora os valores indevidamente pagos, com atualização monetária e juros de mora calculados pela Taxa Selic, desde a data do pagamento indevido. Quanto a esse aspecto, a União apelou, alegando que o termo inicial seria a data do trânsito em julgado da sentença, e não a data do pagamento indevido.

Ocorre que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que o termo inicial, para a incidência da taxa Selic como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ),

acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN. 3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Vale ressaltar que ao montante do indébito aplica-se apenas e tão-somente a taxa Selic, que não pode ser cumulada com nenhum outro índice, conforme entendimento pacífico no Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRESENÇA DE VÍCIO.

1. A questão dos autos cuida-se de correção monetária para os valores relativos à repetição de indébito tributário e, nessa hipótese, cumpre reconhecer que, nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95 incidia a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

2. Após a edição da Lei 9.250/95, no entanto, passou a incidir a taxa selic desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

3. Insta acentuar que a taxa selic não pode ser cumulada com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque ela inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa real de juros.

4. Nesse sentido, são os seguintes precedentes da Primeira Seção, submetidos ao regime de que trata o art. 543-C do CPC: Resp 1.111.189/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 25.9.2009; REsp 1.111.175/SP, Rel. Min. Denise Arruda (DJe de 1º.7.2009).

5. Nessa linha, o acórdão de origem deve ser reformado para se adaptar ao entendimento desta Corte.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para sanar o erro material apontado e dar provimento ao recurso especial."

(STJ - Segunda Turma, EDCI no REsp n. 1306105/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05/06/2012, Dje 13/06/2012).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO DE PIS COM TRIBUTOS DE OUTRAS ESPÉCIES. IMPOSSIBILIDADE À LUZ DA LEI 9.430/96. LEI SUPERVENIENTE. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. JUROS MORATÓRIOS. NÃO-OCORRÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO. ART. 161, § 1º, C/C O ART. 167 DO CTN. LEI 9.250/95. APLICAÇÃO APENAS DA SELIC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção, nos EREsp 488.992/MG, publicados no DJU de 7.6.2004, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, julgados à unanimidade, rejeitou-os para declarar que, em se tratando de compensação, deve ser observada a legislação vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser julgada a causa à luz do direito superveniente.

2. Não se tendo operado o trânsito em julgado da decisão que autorizou a compensação dos tributos, aplicam-se somente os juros de que trata o art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, calculados pela taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ - Primeira Turma, AgRg no REsp n. 671384/PE, Rel. Min. Denise Arruda, j. 08/08/2006, Dje 31/08/2006, grifei)

Portanto, por se tratar de repetição de indébito tributário, aplica-se apenas a taxa Selic como índice, visto que aquela já engloba a correção monetária e os juros moratórios.

Por outro lado, no que tange ao pedido formulado em seu recurso adesivo pela autora, de majoração dos honorários advocatícios, tampouco merece reparos a r. sentença. Isso porque, considerando que o valor da causa na data do ajuizamento (26.05.2006) era de R\$ 3.844,48 (três mil oitocentos e quarenta e quatro reais e quarenta e oito centavos), e que o valor atualizado até 12.2015 corresponde a aproximadamente R\$ 7.000,00 (sete mil reais), 10% do valor da causa equivalem a cerca de R\$ 700,00 (setecentos reais). Tal montante está em consonância com a baixa complexidade e com o baixo valor envolvido na demanda, observou os critérios estabelecidos no artigo 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil e não se mostra nem irrisório, nem exorbitante. Nesse sentido, a jurisprudência desta Turma:

"EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 530 DO CPC. DISCUSSÃO SOBRE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1.A matéria objeto da divergência cinge-se, tão-somente, em relação à fixação da verba honorária. 2.A fixação dos honorários advocatícios deve obedecer aos ditames elencados no artigo 20 do Código de Processo Civil, sendo que, o juiz, além de levar em conta os parâmetros estabelecidos nas três alíneas do § 3º do mesmo artigo 20, deve pautar-se segundo ditames da equidade. 3.Não existe vedação legal à estipulação da verba honorária tendo como base um valor fixo, mesmo naqueles casos em que a parte vencedora seja a Fazenda Pública. Em tais casos, mostra-se viável a adoção, como parâmetro de cálculo, tanto do valor atribuído à causa, quanto do valor da condenação (se houver) ou mesmo a estipulação de um montante fixo, desde que o juiz o faça de forma equitativa. 4.Na fixação dos honorários advocatícios, deve ser levado em consideração o critério de justiça, não se podendo chegar a montante irrisório, tampouco exorbitante, sob pena de violação ao disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. 5.Embargos infringentes providos." (AC 00230454220034036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MAJORAÇÃO - VALOR IRRISÓRIO - ARTIGO 20 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MANUTENÇÃO A decisão agravada
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 388/855

merece ser mantida. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão. O decisum encerrou a causa nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. Os honorários foram fixados observando-se os princípios elencados no artigo 20 do Código e Processo Civil, não se mostrando irrisórios ou exorbitantes. O valor arbitrado está amparado pelos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, em consonância com o baixo valor envolvido na demanda. Agravos inominados não providos." (AC 00042552320114036102, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifêi)

Sendo assim, a r. sentença deve ser mantida tal como lançada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao reexame necessário, à apelação da União e ao recurso adesivo da autora.**

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 19 de janeiro de 2016.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002544-28.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002544-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : RAMON GOMES RIBEIRO
ADVOGADO : SP129585 MARCOS ANTONIO MIRANDA GONCALVES e outro(a)
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telefãos ECT
ADVOGADO : SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Ramon Gomes Ribeiro** contra a r. sentença proferida em ação ordinária de reparação de danos com pedido de tutela antecipada proposta em face da **Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT**, objetivando o recebimento de indenização por danos materiais e morais em razão de falha na prestação de serviço postal.

O juízo *a quo* reconheceu a ilegitimidade ativa do autor e extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, suspenso devido à concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (f. 80-83).

O autor apelou, alegando, em síntese, que os artigos 186 e 927 do Código Civil preveem a obrigatoriedade de a ECT reparar o dano a ele causado por falha na entrega de telegrama destinado à convocação para escolha de vaga em concurso público.

Com contrarrazões (f. 95-98), vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, há de se reconhecer que o autor, destinatário do telegrama, possui legitimidade ativa para ingressar em juízo pleiteando eventual reparação de danos, tendo em vista que o artigo 17 da Lei n. 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor) equipara-o a consumidor final da relação de consumo, já que diretamente atingido por eventual falha na prestação do serviço postal.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

*ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. ECT. EXTRAVIO DE ENCOMENDA. CARTA REGISTRADA. LEGITIMIDADE ATIVA DO DESTINATÁRIO. ART. 515, § 3º DO CPC. INAPLICABILIDADE. 1. Cuida-se de apelação da autoria em face de sentença que extinguiu, por ilegitimidade ativa ad causam e sem resolução do mérito, ação ordinária ajuizada em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT objetivando indenização por danos materiais ocasionados em virtude de extravio de correspondência postada via Correios na modalidade Carta Registrada. 2. No tocante às despesas de postagem, não resta dúvidas de que o prejuízo recai sobre o remetente, a quem coube a contratação dos serviços e, portanto, interessada direta na relação jurídica. Assim, somente ela poderia pleitear eventual indenização relativa a tais despesas. **De outro tanto, não se pode negar à autora a condição de equiparada, visto alegar ter suportado em grande medida os prejuízos pelo mau funcionamento***

do serviço, a exsurgir sua legitimação para pleitear em juízo a reparação por danos materiais. Precedentes das Cortes Regionais. 3. Sentença reformada ante a legitimidade ativa ad causam da autora. (...) 6. Apelação da autoria a que se dá provimento para anular a sentença recorrida, ante o reconhecimento da legitimidade ativa ad causam, e determinar a remessa dos autos à vara de origem para que adotadas as providências pertinentes pelo juízo monocrático, nos moldes supracitados. (AC 00043504320084036107, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REPARAÇÃO DE DANOS. EXTRAVIO DE ENCOMENDAS SEDEX. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM REMETENTE OU DESTINATÁRIO. CONSUMIDOR EQUIPARADO. SENTENÇA TERMINATIVA SUPERADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. DANOS MATERIAIS. LUCROS CESSANTES. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA DO FEITO. 1. Sentença terminativa. Fundamento parcialmente afastado. 2. Serviço dos correios: SEDEX. Extravio de encomendas. Dano. 3. Pedido de reembolso dos valores pagos pelo SEDEX. Despesa feita pelo remetente. Ilegitimidade do destinatário para pleitear o reembolso das despesas postais. Sentença terminativa mantida ao reconhecer a ilegitimidade do Autor neste ponto. 4. Código de Defesa do Consumidor. Serviço defeituoso que afeta ambos: remetente e destinatário. O autor era o destinatário da encomenda: consumidor equiparado. Art. 17 da Lei nº 8.078/90. 5. Legitimidade ativa ad causam reconhecida. Reforma parcial ad sentença. Art. 515, § 3º, do CPC. Julgamento do processo. 6. Caráter defeituoso do serviço. Art. 14, caput e § 1º, incs. I, II e III, da Lei nº 8.078/90. A ECT está sujeita às disposições do Código de Defesa do Consumidor e foi responsável negligentemente pela falha na prestação do serviço. 7. Danos materiais. Contrato de aluguel. Ausência de recibos. Documentos insuficientes a demonstrar o dano. 8. Lucros cessantes. Mera estimativa. 9. Ônus da prova. Improcedência da ação. 10. Recurso parcialmente provido para afastar a sentença terminativa e conhecer parcialmente a ação". (AC 00041461820024036104, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. ATRASO NA ENTREGA DE ENCOMENDA. RESPONSABILIDADE CIVIL DA ADMINISTRAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS CARACTERIZADOS. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 37, § 6º. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, ART. 14. 1. É assente o entendimento jurisprudencial de que, tanto o remetente como o destinatário são partes legítimas para propor ação de indenização amparada em danos supostamente causados pela ineficiência na prestação do serviço postal explorado pelos Correios que, por sua vez, tem legitimidade para figurar no polo passivo de demandas dessa natureza, justamente por ostentar a condição de concessionário desse serviço (...)" (AC 00260524720104014000, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:26/08/2015 PAGINA:1022.)

O art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, autoriza o exame do mérito pelo tribunal *ad quem* quando o processo versar sobre questão unicamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, o que verifico, *in casu*, motivo pelo qual passo à análise do mérito.

O autor afirma, na exordial, ter sido aprovado em 5º lugar no concurso público realizado pela Secretaria de Estado da Saúde para provimento de vagas da categoria de Auxiliar de Serviços.

Aduz, ainda, que a convocação enviada pelo Hospital Regional Dr. Vivaldo Martins Simões, por meio de telegrama, e destinada à escolha de vaga, não lhe foi entregue, impossibilitando sua posse no cargo em razão da perda do prazo previsto no edital.

Segundo o artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, a responsabilidade da ECT em caso de falha no serviço postal é objetiva, ou seja, independe de culpa. Necessária, porém, é a presença dos seguintes requisitos: dano, nexo de causalidade entre a ação/omissão administrativa e o dano, e inexistência de qualquer excludente de responsabilidade. *Verbis*:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".

A prestação de serviço postal pela ECT configura relação de consumo, regida pelo Código de Defesa do Consumidor, sendo passível de indenização ao consumidor em caso de furto ou extravio de documento, tendo em vista o risco inerente à atividade desenvolvida pela empresa pública.

O fato de o telegrama não ter sido devidamente entregue ao autor resta incontroverso nos autos. Ocorre que a perda da vaga no certame não pode ser atribuída exclusivamente à ECT, visto que o próprio edital afirma no item 14.1 que "a convocação para escolha de vaga será efetuada mediante publicação" (f. 19).

Ressalta-se, ainda, a previsão editalícia dos itens 8.1.2 "a convocação para a prova prática será publicada no Diário Oficial do Estado de São Paulo - DOE. O candidato será convocado também através de Cartão de Convocação encaminhado pelo correio. A convocação através do correio não é oficial, podendo, por qualquer motivo, não ser recebida pelo candidato. O candidato deverá ficar atento à publicação do DOE", e 16.3 "todas as convocações, avisos e resultados serão publicados no DOE e disponibilizados nas Unidades de Saúde apontadas no presente edital (...)".

O edital de concurso público é lei entre as partes, conforme assentado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RMS 23.547, devendo ser observado tanto pela Administração quanto pelos candidatos. Assim, ao inscrever-se no certame, o autor estava ciente de que as convocações para as todas as fases seriam realizadas por meio do Diário Oficial, sendo sua obrigação acompanhá-las.

Nesse diapasão, indevida é condenação da parte ré em danos materiais e morais ao autor.

Colaciono entendimento jurisprudencial nesse sentido:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. PUBLICAÇÃO REGULAR DO EDITAL DE CONVOCAÇÃO. DENEGAÇÃO DA ORDEM. - Conforme entendimento pacífico na jurisprudência pátria, o edital de concurso público, publicado pela Administração, é a norma de regência do concurso de modo que a inscrição no certame implica concordância com as regras nele contidas. - Em consonância com as regras nele contidas, a alteração do edital original, facultando a publicação dos atos concernentes ao concurso no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, introduzida por edital de 12.03.2008, foi devidamente publicada no Diário Oficial da União de 27.03.2008. - O desconhecimento da referida alteração alegado pela impetrante é de sua exclusiva responsabilidade e resultou da sua inércia, eis que, consoante ela própria afirma na inicial, acompanhou apenas eventualmente, "de modo não rigoroso", as publicações efetuadas no Diário Oficial da União. - O edital de convocação para os exames admissionais foi regularmente publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 23.10.2008, quando já vigente a permissão de publicação apenas por esse meio, de sorte que, também neste caso, quedou-se inerte a impetrante. - Assim não há direito líquido e certo a ser amparado por via do presente writ, tendo em vista que a possibilidade de publicação de atos administrativos dos Tribunais por meio de Diário Eletrônico está expressamente prevista em lei, que, ademais, estabelece substituir tal forma de publicação qualquer outro meio e publicação oficial, para todos os efeitos legais, conforme dispõe a Lei nº 11.419/2006, em seu art. 4º, § 2º. - No tocante ao alegado extravio do telegrama de convocação e da conseqüente não consumação de sua finalidade, cabe observar que, à vista do disposto nos já citados itens 1 e 3 do capítulo XIII do edital de abertura do concurso, a comunicação postal se afigura como liberalidade da administração, com vistas a facilitar a ciência dos candidatos acerca dos atos de seu interesse. Precedente desta Corte. - Mandado de segurança denegado". (MS 00298904720094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - ORGÃO ESPECIAL, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2010 PÁGINA: 154 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. DESIGNAÇÃO DE NOVA PARA REALIZAÇÃO DE EXAME MÉDICO ADMISSIONAL DE CANDIDATO APROVADO. IMPOSSIBILIDADE. TELEGRAMA RECEBIDO A DESTEMPO. LIBERALIDADE. DIÁRIO OFICIAL. MEIO PREVISTO NO EDITAL PARA CONVOCAÇÃO. UNIÃO FEDERAL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. (...) No tocante ao recebimento extemporâneo do telegrama remetido pelo setor de recrutamento do TRF 3ª Região, o próprio impetrante admitiu que foi advertido que somente o diário oficial era fonte segura, conforme consta inclusive do folheto que lhe foi entregue. O fato, portanto, embora lamentável, é irrelevante, na medida em que não era previsto no edital e de pleno conhecimento do impetrante qual o meio apto para ciência da convocação. Cobia a ele, pois, acompanhá-la. - Agravo regimental desprovido.[Tab] Ordem denegada". (MS 00667638520054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - ORGÃO ESPECIAL, DJF3 DATA:12/08/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, em virtude da inversão parcial da sucumbência, e levando-se em consideração que a ECT, ora apelada, decaiu de parte mínima do pedido, mantenho a condenação do autor em verba honorária arbitrada em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, a qual permanece suspensa devido à concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** à apelação para reformar a r. sentença e reconhecer a legitimidade ativa do autor, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2016.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000671-13.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.000671-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : JOSE DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00006711320094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de repetição de indébito ajuizada por **José de Oliveira** em face da **União**, a fim de obter a declaração da natureza indenizatória da parcela paga a título de repactuação do Plano Petros, bem como a restituição do montante indevidamente descontado a título de Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF) sobre referida parcela.

O juízo *a quo* julgou o feito improcedente (f.184-191).

O autor apelou (f. 193-202), sustentando em suas razões de apelação que:

a) a adesão ao novo plano de benefício Petros (Plano de Previdência Privada dos Empregados da Petrobras) implicava a repactuação dos índices de reajuste da complementação de aposentadoria;

b) referida repactuação gerou uma quebra de isonomia entre os empregados da ativa e os aposentados, razão pela qual a Petrobras indenizou em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) ou 3 (três) salários benefícios a cada um dos beneficiários;

c) não houve, portanto, acréscimo no patrimônio do autor, e sim indenização, não havendo que se falar em incidência do imposto de renda (IRPF);

d) desse modo, a sentença de improcedência deve ser reformada, a fim de que seja reconhecida a natureza indenizatória das verbas recebidas e que sejam restituídos os montantes descontados a título de IRPF.

Com contrarrazões (f. 205-209), vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Trata-se de ação de repetição de indébito por meio da qual o autor pretende de obter a declaração da natureza indenizatória da parcela paga a título de repactuação do Plano Petros, bem como a restituição do montante indevidamente descontado a título de Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF) sobre referida parcela.

Segundo alega o autor, a adesão ao novo plano de benefício Petros (Plano de Previdência Privada dos Empregados da Petrobras) implicava a repactuação dos índices de reajuste da complementação de aposentadoria.

Como a repactuação acarretava uma diferença de tratamento entre os empregados da ativa e os aposentados, a Petrobras ofertou aos participantes uma indenização no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) ou 3 (três) salários benefício, como um verdadeiro incentivo para que os empregados optassem pela repactuação.

Esse montante pago aos participantes, de acordo com o autor, teria a natureza jurídica de indenização, e não de acréscimo no patrimônio do autor, razão pela qual não haveria que se falar em incidência de imposto de renda (IRPF).

Não obstante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que, ao optar pela repactuação, os participantes do plano concordaram com as alterações promovidas e foram contemplados com o depósito do montante em suas contas correntes. Desse modo, referidas verbas têm natureza remuneratória, e não indenizatória, submetendo-se à incidência do imposto de renda. Vejam-se, a respeito, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. MULTA. SÚMULA N. 98/STJ. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE AS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS POR PARTICIPANTES E ASSISTIDOS DE PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DA FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL (PETROS) COMO INCENTIVO A ADESÃO AO PROCESSO DE REPACTUAÇÃO DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS.

1.(...)

2.(...)

3. *Constatada a mudança no regulamento do plano previdenciário, se a verba "valor monetário - repactuação", paga como incentivo à migração para o novo regime, tem por objetivo compensar uma eventual paridade com os ativos que foi perdida pelos inativos com a adesão às mudanças do regulamento do Fundo, bem como compensar uma eventual paridade com os*

inativos que permaneceram no regime original, à toda evidência que se submete ao mesmo regime das verbas a que visa substituir.

4. Nessa linha, se as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano submetem-se ao imposto de renda e as verbas pagas aos ativos também sofrem a mesma incidência, não há motivos para crer que as verbas pagas aos inativos que migraram de plano devam escapar da incidência do tributo. Tais novas verbas herdaram a mesma natureza daquelas que foram suprimidas sendo assim remuneratórias e sujeitas ao imposto de renda. Precedentes: REsp 1.060.923/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 18.9.2008; REsp 960.029/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 19.11.2007, p. 224; REsp 908.914/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 6.9.2007, p. 215; REsp. Nº 1.111.177 - MG, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 23.9.2009; REsp. n. 957.350, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2007. 5. Recurso especial parcialmente provido." (RESP 200902461141, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB:.) (grifei)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS RECEBIDAS DE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. ACORDO FIRMADO ENTRE A CEF E ALGUNS EMPREGADOS PARA MIGRAÇÃO DO PLANO PREVIDENCIÁRIO ORIGINAL (PREVHAB) PARA OUTRO (FUNCEF/REB). NATUREZA INDENIZATÓRIA. INEXISTÊNCIA. VALORES RECOLHIDOS PELO EMPREGADOR NÃO ABRANGIDOS PELA ISENÇÃO FISCAL ESTABELECIDNA NA LEI 7.713/88. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE.

1. Recurso especial interposto por Benedito do Serro Moreno Filho e Outros contra acórdão proferido pelo TRF da 1ª Região que reconheceu a exigibilidade do imposto de renda sobre valores pagos pela CEF a alguns de seus empregados que com ela firmaram acordo para viabilizar a mudança do plano de previdência complementar original (PREVHAB) para outro (FUNCEF/REB) e pela renúncia a eventuais direitos decorrentes do plano anterior. Aponta-se violação aos arts.458, II e III e 535, II, do CPC e 43, I e II, do CTN, bem como divergência jurisprudencial. Sustentam a impossibilidade de incidência do imposto de renda sobre as parcelas em discussão, em face do caráter indenizatório de tais verbas. Subsidiariamente, defende que deve ser afastada a incidência do imposto de renda sobre a denominada "Renda Antecipada", paga pela FUNCEF, pois configura bitributação, uma vez que decorre de contribuições descontadas das remunerações dos impetrantes durante o período de vigência da Lei n.7.713/88. Interpuseram também recurso extraordinário. A União apresentou contra-razões pugnando pelo não-provimento do apelo especial.

2. O acórdão recorrido não violou os arts. 458 e 535 do CPC, uma vez que analisou todos os pontos pertinentes ao desate da lide de forma motivada e fundamentada, não se encontrando eivado do alegado vício de omissão.

3. As verbas em discussão não possuem caráter indenizatório, haja vista que não têm origem em diminuição do patrimônio dos impetrantes e são, em tudo, semelhantes àquelas que decorreriam do recebimento dos valores aos quais renunciaram no acordo celebrado com a CEF. São valores pagos a título de contraprestação por mudança de plano de previdência complementar e pela renúncia a eventuais direitos decorrentes do plano anterior.

4. Ademais, apesar dos valores em discussão terem sido pagos através de entidade de previdência privada, eles são provenientes de depósitos vertidos ao fundo exclusivamente pela empregadora (CEF), quantias que são normalmente sujeitas à incidência do imposto de renda, uma vez que não foram abrangidas pela isenção estabelecida no inciso VII do artigo 6º da Lei n. 7.713/88.

5. A importância que é paga aos participantes de plano de previdência privada, mas que se originam de recolhimentos efetuados pelos empregadores/patrocinadores/instituidores, e que assim não decorram de contribuições vertidas pelos próprios beneficiados, está normalmente sujeita à incidência do imposto de renda, uma vez que não alcançada pela isenção estabelecida na Lei n. 7.713/88.

Precedente: Embargos de Divergência n. 628.535/RS, desta relatoria, Primeira Seção, DJ de 27/11/2006.

6. Recurso especial não-provido."

(REsp 908.914/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2007, DJ 06/09/2007, p. 215) (grifei)

No mesmo sentido, o entendimento deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REACTUAÇÃO. PLANO "PETROS". INCENTIVO PARA MIGRAÇÃO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. A parte autora é substituta processual de participantes do plano de previdência complementar da Fundação PETROS, e que por deliberação conjunta da PETROS e dos sindicatos representativos das categorias profissionais dos empregados, foram aprovadas alterações nos planos de previdência objetivando a manutenção do equilíbrio atuarial dos mesmos. 2. Com o fim de estimular a migração para o novo plano, previu o Acordo de Obrigações Recíprocas firmado em 31 de maio de 2006, o pagamento de valor monetário não inferior a R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) para quem aderisse a reactuação. 3. Assim, ao optar pela reactuação os participantes do plano concordaram com as alterações promovidas e foram contemplados com o depósito do montante em suas contas correntes. 4. Todavia, as importâncias recebidas por participantes e assistidos do Plano de Previdência Privada da Fundação Petrobrás de Seguridade Social (PETROS) como incentivo a adesão ao processo de reactuação do regulamento do plano de benefícios não possuem caráter indenizatório. 5. Agravo legal improvido." (AC 00031125620124036104, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REACTUAÇÃO. PLANO "PETROS 2". INCENTIVO PARA MIGRAÇÃO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. 1. A Petrobrás propôs aos antigos empregados a reactuação da forma de reajuste dos proventos e pensões, transferindo-os para o novo sistema do Plano "Petros 2", pagando-lhes, por compensação, a quantia de R\$ 15.000,00. 2. Os valores foram pagos não como uma compensação por prejuízos supostamente advindos da mudança de plano de previdência, mas como um verdadeiro incentivo para essa migração, tendo havido uma inequívoca ponderação de interesses, facultando-se aos participantes que optassem pela

manutenção dos critérios de reajuste então vigentes ou, alternativamente, que modificassem tais critérios e recebessem um pagamento imediato. 3. **Em caso semelhante o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "as verbas em discussão não possuem caráter indenizatório, haja vista que não têm origem em diminuição do patrimônio dos impetrantes e são, em tudo, semelhantes àquelas que decorreriam do recebimento dos valores aos quais renunciaram no acordo celebrado com a CEF. São valores pagos a título de contraprestação por mudança de plano de previdência complementar e pela renúncia a eventuais direitos decorrentes do plano anterior".** Precedentes da Turma. 4. *Apelação desprovida.* (AC 00071124420084036103, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2011 PÁGINA: 240 ..FONTE_REPUBLICACAO..) (grifei)

Sendo assim, verificada a natureza remuneratória das verbas recebidas pelo autor, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência tal como lançada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação.**

Após o trânsito em julgado da presente decisão, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de janeiro de 2016.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000883-68.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000883-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : WALTER BORGUETTE espólio
ADVOGADO : SP131512 DARIO DE MARCHES MALHEIROS e outro(a)
REPRESENTANTE : MARIA CRISTINA CAVICCHIOLI BORGUETTE FIGUEIREDO
ADVOGADO : SP131512 DARIO DE MARCHES MALHEIROS e outro(a)
No. ORIG. : 00008836820134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária ajuizada por **Espólio de Walter Borguette** em face da **União**, requerendo a expedição de Certidão Negativa de Débito (CND), bem como a declaração de inexistência de débito e a repetição do indébito tributário.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (f. 28-30, 39 e 47).

A sentença, por sua vez, extinguiu sem exame de mérito o pedido relativo à emissão de CND (artigo 267, VI, do Código de Processo Civil), e julgou parcialmente procedente o pedido de restituição do indébito, condenando a União ao pagamento de verba honorária em favor do espólio autor, no valor de 15% sobre o valor da condenação (f. 96-98).

A União apelou (f. 101-103) aduzindo, em síntese, que não ofertou resistência à pretensão da autora, razão pela qual deve obter a exclusão ou redução da condenação ao pagamento das verbas de sucumbência.

Decorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões (f.106), os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de expedição de Certidão Negativa de Débito (CND), bem como de declaração de inexistência de débito e de repetição do indébito tributário.

Aduz o autor, ora apelado, que no ano de 2009, a inventariante, com a finalidade de regularizar a situação fiscal do inventariado Walter Borghette, dirigiu-se à Secretaria da Receita Federal, onde lhe foi apresentado um saldo devedor de R\$ 51.992,77 (cinquenta e um mil novecentos e noventa e dois reais e setenta e sete centavos).

Tendo lhe sido apresentadas as opções para liquidação do débito, a inventariante escolheu o pagamento à vista. O próprio sistema da
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 394/855

própria Secretaria da Receita Federal gerou a guia no valor do débito, que, com desconto, passou a ser de R\$31.979,86 (trinta e um mil novecentos e setenta e nove reais e oitenta e seis centavos).

A guia, com data de vencimento em 30.09.2009, foi recolhida em 28.09.2009, quitando integralmente o débito do inventariado.

Ocorre que, em novembro de 2012, ao solicitar uma Certidão Negativa de Débitos (CND), a inventariante foi surpreendida com a informação de que existiria um saldo devedor em aberto, no montante de R\$ 5.941,20 (cinco mil novecentos e quarenta e um reais e vinte centavos) a título de valor remanescente, e no montante de R\$ 21.671,86 (vinte e um mil seiscentos e setenta e um reais e oitenta e seis centavos) a título de valor consolidado.

Na intenção de saldar o suposto débito remanescente, a inventariante ingressou com pedido de parcelamento e pagou em 03.12.2012 a primeira parcela, no valor de 10% do valor total em aberto.

Não obstante, posteriormente, ao comparecer novamente à Secretaria da Receita Federal, foi informada de que na verdade não constava nenhum débito remanescente, e que quando do pagamento realizado em 28.09.2009 no montante de R\$31.979,86 (trinta e um mil novecentos e setenta e nove reais e oitenta e seis centavos), não só houve a quitação integral do débito, como também um pagamento a maior no valor de R\$ 4.766,01 (quatro mil setecentos e sessenta e seis reais e um centavo).

Sendo assim, a inventariante faria jus à repetição de indébito no montante de R\$ 4.766,01 (quatro mil setecentos e sessenta e seis reais e um centavo), acrescido da quantia de R\$ 2.167,19 (dois mil cento e sessenta e sete reais e dezenove centavos), paga a título de parcelamento também de modo indevido porque já não existia nenhum débito em aberto.

A apelante, em sua contestação (f. 52-54), afirma que o erro teria decorrido de equívoco da própria contribuinte no preenchimento da guia, e que ela não teria requerido administrativamente a restituição do indébito e a expedição de certidão negativa.

Em que pese suas alegações, os documentos juntados aos autos pela própria apelante (f. 55-83) comprovam que houve, de fato, pedido administrativo de restituição do indébito e de expedição de certidão negativa.

Somente em juízo, no entanto, a ré reconheceu que o referido crédito deveria ser extinto e que houve pagamento a maior, bem como expediu a CND requerida pelo autor (f. 88-89).

Sendo assim, acertadamente o juízo *a quo* extinguiu sem exame de mérito o pedido de emissão de CND (artigo 267, VI, do Código de Processo Civil), reconheceu a procedência do pedido e declarou que o reconhecimento tardio da Administração justifica sua responsabilidade pela sucumbência.

Desse modo, condenou a ré ao pagamento de honorários no valor de 15% sobre o valor da condenação, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, considerando o disposto no artigo 20, §§3º e 4º, *in verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

Portanto, considerando-se a baixa complexidade envolvida e o rápido julgamento da causa, mostra-se adequado o arbitramento dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor atribuído à causa nesta ação ordinária, que deve ser atualizado, a partir do ajuizamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Além disso, deve-se atentar para o fato de que no ordenamento jurídico pátrio a imposição de verba honorária é feita com base nos princípios da causalidade e da sucumbência. Assim, tendo em vista que o autor somente obteve a repetição do indébito tributário porque ingressou em juízo, há de se considerar que a União deu causa à propositura da ação, devendo, portanto, arcar com o ônus da sucumbência.

Esse é o entendimento assente da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DO EXECUTADO.

NECESSIDADE DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DA PARTE EXEQUENTE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. O STJ entende que cabe imposição do pagamento de verba sucumbencial à parte que deu causa ao feito. Ocorre, portanto, aplicação do princípio da causalidade em consonância com o princípio da sucumbência. 3. Uma vez acolhidos os embargos à execução para reconhecer a ilegitimidade passiva do INSS, conforme preconizado em iterativa jurisprudência desta Corte, deu-se ensejo à condenação impugnada. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201101540927, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/06/2012 ..DTPB:.) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. DECADÊNCIA. HONORÁRIOS. CABIMENTO. ART. 20 DO CPC.

1. A exceção de pré-executividade, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do reconhecimento da decadência parcial dos valores executados e, assim, importar na sucumbência do excepto, ensejando a condenação deste ao pagamento de honorários advocatícios na proporção do insucesso de sua pretensão executória inicial, máxime porque necessária a contratação de advogado pelo excipiente para invocar a exceção.

2. In casu, a empresa ora recorrente, nos autos de execução fiscal promovida em seu desfavor, apresentou exceção de pré-executividade, suscitando a decadência de parcela do crédito constante da CDA que instruiu o feito executivo, que restou acolhida pela instância de origem. Resulta, assim, inequívoco o cabimento da verba honorária, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade.

3. A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino victus victori expensas condemnatur, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado.

4. Deveras, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

5. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão.

6. Destarte, perfeitamente cabível a condenação do excepto ao pagamento da verba honorária proporcional à parte excluída da execução fiscal em razão do reconhecimento da decadência em sede exceção de pré-executividade (Precedentes: REsp n.º 306.962/SC, Rel.

Min. João Otávio de Noronha, DJU de 21/03/2006; REsp n.º 696.177/PB, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 22/08/2005; AgRg no REsp n.º 670.038/RS, Rel. Min. José Delgado, DJU de 18/04/2005; AgRg no REsp n.º 631.478/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJU de 13/09/2004).

7. Recurso especial provido. Condenação do ora recorrido ao pagamento honorários advocatícios de 10% incidentes sobre o valor excluído da execução fiscal em razão do reconhecimento da decadência em sede de exceção de pré-executividade (CPC, art. 20, § 4.º)."

(REsp 868.183/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2007, DJ 11/06/2007, p. 286) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - RECONHECIMENTO DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS EXECUTADOS - NECESSIDADE DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DA PARTE EXEQUENTE.

1. Segundo o Sistema Processual vigente a imposição dos ônus processuais pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

A natureza do recurso interposto não afasta a condenação da parte vencida em honorários advocatícios.

2. Embargos à execução opostos na vigência da MP 2.180/2001.

3. Aplicação do art. 20, § 4º do CPC.

4. Recurso especial provido."

(REsp 748.836/PR, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2005, DJ 10/10/2005, p. 343) (grifei)

No mesmo sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONSELHO REGIONAL PROFISSIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DA ANUIDADE. MAJORAÇÃO POR ATO ADMINISTRATIVO INFRALEGAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. (...) 5. Sobre os honorários advocatícios, firme 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 o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calculado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual. 6. 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. 7. Caso em que a sucumbência da executada foi mínima, de modo que, fixada a verba honorária em R\$ 300,00, não se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, como excessivo. Tampouco pode ser reduzida a verba de sucumbência ao que pretendido pelo apelante, que representaria o aviltamento da atividade profissional e processual exercida pelo apelado, o que é igualmente vedado pela jurisprudência consolidada. 8. Agravo inominado desprovido." (AC 00107771820104036000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

(grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE E DA SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO.- A imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteado pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.- Trata-se de embargos à execução de sentença apresentados pela União, ao fundamento de excesso de execução, na medida em que o embargado almejava um crédito de R\$ 132.680,41, em dezembro de 2013, mas teria direito apenas a R\$ 85.047,00. Remetidos os autos à Seção de Cálculos Judiciais, foi apurado um débito de R\$ 85.036,95, o qual foi homologado pela sentença recorrida, após concordância das partes. Dessa forma, verifica-se que a Fazenda decaiu de parte mínima do pedido, de modo que, aplicados os princípios da causalidade e da sucumbência, é de rigor a condenação do embargado ao pagamento dos honorários advocatícios.- No que se refere ao valor da verba honorária, frise-se que o montante pode ser arbitrado pelo magistrado consoante apreciação equitativa do juiz, com fito no artigo, 20, §§ 3º e 4º, do Diploma Processualista, bem como que não pode ser inferior a 1% (um por cento) do quantum executado, sob pena de ser considerado irrisório. Dessa forma, considerados o valor da causa (R\$ 47.632,51), o entendimento da corte superior exarado nas jurisprudências anteriormente colacionadas, o trabalho realizado e a natureza da causa, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.- Recurso provido."(AC 00060781820144036105, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

Sendo assim, a sentença que fixou a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 15% sobre o valor da condenação há de ser integralmente mantida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 18 de janeiro de 2016.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004655-96.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004655-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A) : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : SP196421 CELSO LUIZ HASS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : MANOEL DA MOTTA JUNIOR
ADVOGADO : SP094105 SUELY XAVIER DE TOLEDO PRADO DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG. : 00046559620104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de ressarcimento de danos proposta por **Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais** em face da **Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT** e de **Manoel da Mota Junior**, objetivando o recebimento de indenização por danos materiais.

A ECT interpôs agravo retido durante a audiência por não concordar com a desistência pela parte autora do depoimento do corréu (f. 131).

A MM. Juíza *a quo* julgou procedente o pedido inicial e condenou os réus ao pagamento de danos materiais no valor de R\$ 2.963,13 (dois mil, novecentos e sessenta e três reais e treze centavos), atualizado e acrescido de juros, nos termos da Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal. Na oportunidade, os réus também foram condenados, solidariamente, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (f. 153-155v e 160).

A ECT apelou, sustentando, em síntese, que:

- a) a parte autora não comprovou a responsabilidade do corréu na colisão dos veículos;
- b) embora se presuma a culpa do motorista que colide na parte traseira do veículo, há exceção quando o condutor que segue à frente freia de maneira brusca e imprevisível;
- c) o valor pleiteado a título de indenização não reflete o dano de pequena monta ocorrido no veículo, além de ter sido apresentado um único orçamento, quando são necessários três para a escolha daquele de menor valor.

Com contrarrazões do corréu (f. 177-178) e da parte autora (f. 179-190), vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, deixo de apreciar o agravo retido interposto pela ECT, ante a ausência de reiteração nos pedidos formulados nas razões de apelação, nos termos do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A autora afirma que, no dia 24.07.2008, o veículo segurado e conduzido pelo proprietário, João Paulo Silva Machado, sofreu uma colisão traseira pelo veículo de propriedade da ECT e conduzido pelo corréu Manoel.

Aduz, ainda, que o choque decorreu da redução de velocidade pelo primeiro veículo em virtude da mudança na sinalização do semáforo, o qual passou de amarelo para vermelho no momento em que se aproximava do cruzamento.

Por sua vez, os réus alegam que a colisão ocorreu devido ao veículo da frente ter parado de maneira brusca e imprevisível, fazendo com que o carro de sua propriedade não conseguisse frear a tempo de evitar o abaloamento.

Segundo a Lei n. 9.503/1997 (Código de Trânsito Brasileiro), o condutor, ao trafegar pela via, tem o dever de manter uma distância segura em relação aos demais veículos, além de observar os limites de velocidade e as condições do local:

"Art. 29. O trânsito de veículos nas vias terrestres abertas à circulação obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - o condutor deverá guardar distância de segurança lateral e frontal entre o seu e os demais veículos, bem como em relação ao bordo da pista, considerando-se, no momento, a velocidade e as condições do local, da circulação, do veículo e as condições climáticas";

In casu, o proprietário do veículo segurado foi obrigado a reduzir a velocidade em razão da presença de um semáforo no local. Não há nos autos nenhuma prova que torne inverídico esse fato. Ademais, se o preposto da ECT, ora corréu, estivesse conduzindo o veículo com cautela, teria também se atentado à mudança na sinalização e evitado a colisão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de presumir a culpa do motorista que colide na traseira de outro veículo, cabendo a ele o ônus de afastar sua responsabilidade no evento. Veja-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - AÇÃO INDENIZATÓRIA - ACIDENTE DE TRÂNSITO - COLISÃO TRASEIRA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO. IRRESIGNAÇÃO DO AUTOR. 1. Acidente de trânsito. Abaloamento traseiro na condução de veículos automotores. Aquele que sofreu a batida na traseira de seu veículo tem em seu favor a presunção de culpa do outro condutor, ante a aparente inobservância do dever de cautela pelo motorista, nos termos do inciso II do art. 29 do Código de Trânsito Brasileiro. Precedentes. Tribunal de origem que consignou a falta de atenção do motorista da insurgente. Impossibilidade de revolvimento da matéria fática probatória dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ. 2. A alegada afronta ao art. 20, § 4º, do CPC, veiculada nas razões do recurso especial, não pode ser apreciada nesta instância extraordinária no presente caso, tendo em vista que incide, na espécie, o Enunciado n. 282, da Súmula do STF, ante a ausência de prequestionamento, porquanto não teve o competente juízo de valor aferido, nem interpretada ou a sua aplicabilidade afastada ao caso concreto pelo Tribunal de origem. 3. Agravo regimental desprovido".

..EMEN: (AGARESP 201401934930, MARCO BUZZI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:23/04/2015 ..DTPB:.) (grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. SEGURADORA SUB-ROGADA. ACIDENTE DE TRÂNSITO. COLISÃO PELA TRASEIRA. OBSERVÂNCIA DO INCISO II DO ART. 29 DO CTB. PRESUNÇÃO DE CULPA. INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO. 1. Aquele que abalroa por trás na condução de veículos automotores tem em seu desfavor a presunção de culpa, ante a aparente inobservância do dever de cautela contido no inciso II do art. 29 do Código de Trânsito Brasileiro. 2. Incidência do entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "culpado, em linha de princípio, é o motorista que colide por trás, invertendo-se, em razão disso, o onus probandi, cabendo a ele a prova de desoneração de sua culpa". 3. Inexistência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. 4. Revitalização da sentença que julgara procedente o pedido indenizatório. 5. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO". ..EMEN: (AGRESP 201202071467, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:03/03/2015 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS

E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. ACIDENTE DE VEÍCULO. COLISÃO NA PARTE TRASEIRA. PRESUNÇÃO DE CULPA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível. 2. Presume-se a culpa do condutor que colide na parte traseira do veículo que está imediatamente à sua frente, cabendo a ele a prova de desoneração de sua culpa. Precedentes. 3. Agravo não provido"...EMEN: (AGARESP 201401121938, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:18/08/2014 ..DTPB:.)

Esse também é o entendimento desta Corte Regional:

"CONSTITUCIONAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. VEÍCULO OFICIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. COMPROVAÇÃO DO DANO, AÇÃO DO AGENTE E NEXO CAUSAL. APELO PROVIDO. DENUNCIÇÃO DA LIDE. IMPROCEDÊNCIA. 1. Para a caracterização da responsabilidade objetiva decorrente de atos causados por agentes públicos, ensejadora da indenização por dano moral e patrimonial, é essencial a existência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal. 2. Pleiteia-se nos presentes autos a reparação por danos materiais decorrentes de acidente ocorrido em 28/09/1993, quando o veículo de propriedade do autor, Estado de São Paulo, que se encontrava parado em sinal vermelho de semáforo, sofreu colisão traseira ao ser atingido por veículo oficial do Ministério da Cultura, dirigida pelo motorista Mauro Ribeiro da Silva. 3. A seqüência dos fatos narrados pela parte autora foi confirmada pelo quadro documental produzido, não refutado pela parte ré. 4. Os elementos trazidos aos autos demonstram as circunstâncias nas quais o acidente ocorreu, originando os danos materiais, causados por ato do agente administrativo, não elidida por comprovação, incumbida à parte ré, de caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima, sendo certo que remansos precedentes jurisprudenciais entendem pela presunção de culpa do motorista do veículo que colide por trás, cabendo a esta parte o ônus da prova de desoneração de culpa. Precedente jurisprudencial do C. STJ. 5. Suficientemente demonstrados o dano material, a ação do réu e a relação de causalidade, fica caracterizada a culpa e a responsabilidade da União sobre o evento danoso, devendo a mesma responder pelos prejuízos causados pelo acidente. 6. Improcedente a ação em relação ao litisdenuciado Mauro Ribeiro de Souza em razão da não comprovação da sua culpa exclusiva no evento. 7. A indenização pelos danos materiais deve ficar restrita aos valores necessários ao conserto do veículo, comprovados nos autos, pelo menor orçamento apresentado, destacando-se a desnecessidade da exigência de três orçamentos, conforme ocorre na Justiça Estadual, em caso de acidente de trânsito, ou da comprovação do gasto efetivo com o conserto, diante da ausência de previsão legal para tanto. Precedentes jurisprudenciais. (...) 10. Apelação provida". (AC 00216420920014036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:)(grifei)

"CIVIL. ACIDENTE DE VEÍCULOS. REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS. DISPENSÁVEL APÓLICE DE SEGURO - PROVA SUFICIENTE QUE VEÍCULO COLIDIDO É SEGURADO PELA AUTORA. COLISÃO TRASEIRA - ATRIBUIÇÃO DE CULPA E RESPONSABILIDADE JURIS TANTUM. SUSPEIÇÃO DE TESTEMUNHA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA MANTIDA. 1. Não é obrigatória a instrução do feito com a cópia da apólice de seguro e documento de propriedade do veículo quando os documentos apresentados forem suficientes a demonstrar que o veículo envolvido era segurado pela autora. 2. A alegação da autora de que o fato de ter o veículo da União atingido a traseira do veículo segurado já seria determinante para a atribuição de culpa e responsabilidade. 3. A presunção mencionada é presunção 'juris tantum' de culpa, e, no caso dos autos, houve prova suficiente a demonstrar que o veículo abalroado parou em virtude de sinalização semafórica que lhe era desfavorável (sinal vermelho) e fora colidido em sua traseira pelo veículo da União, concluindo-se assim, por sua responsabilidade em indenizar. 4. Valor da indenização fixado de forma razoável, segundo os documentos apresentados pela autora, não havendo prova nos autos que demonstre o contrário, cabendo à ré provar o fato extintivo ou modificativo do direito da autora, o que não se vislumbra no caso em tela. 5. Inexiste suspeição da testemunha, motorista do veículo segurado pela autora, quando já efetuado o conserto do veículo sinistrado, não subsistindo interesse na vitória de qualquer parte. 6. Apelação improvida". (AC 00561421419954036100, JUIZ CONVOCADO RAFAEL MARGALHO, TRF3 - JUDICIÁRIO EMDIA - TURMA Y, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2011 PÁGINA: 306 ..FONTE_REPUBLICACAO:)(grifei)

Com efeito, a responsabilidade civil consiste na obrigação imposta a alguém de ressarcir os danos sofridos por outrem, podendo ser contratual ou extracontratual, subjetiva ou objetiva, por ação ou omissão do agente, culpa, em uma de suas três vertentes (negligência, imprudência ou imperícia), relação de causalidade e dano experimentado pela vítima. Ocorridos todos esses requisitos, nasce ao causador do evento à obrigação de ressarcir os danos sofridos pelo lesado.

A ECT, pessoa jurídica de direito privado, prestadora de serviço postal, de natureza pública e essencial (art. 21, X, da CF), responde pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, vierem a causar a terceiros, conforme disposto no artigo 37, §6º, da Constituição Federal:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".

Verifica-se que os réus não lograram êxito em demonstrar a ausência de culpa na colisão, tampouco que o veículo segurado tenha freado de maneira brusca e imprevisível, contribuindo, de alguma forma, para o evento danoso. Assim, é de rigor a condenação dos réus ao pagamento de indenização por danos materiais à autora, a qual tem direito de reembolso por ter arcado com os valores despendidos pelo

segurado em decorrência do pagamento da franquia contratual.

Igualmente não assiste razão à ECT no que tange ao valor da indenização, uma vez ser desnecessária a apresentação de três orçamentos quando o único orçamento trazido aos autos for elaborado em concessionária autorizada e todos os danos sofridos pelo veículo tenham sido devidamente discriminados, como no caso em tela. Ademais, os réus limitaram-se a discordar do valor pleiteado, porém não apresentaram outro orçamento que infirmasse os gastos apresentados pela autora.

Veja-se, a respeito desta questão, o seguinte precedente:

"CIVIL E PROCESSUAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MATERIAL. RESSARCIMENTO. COLISÃO DE VEÍCULOS. PRESUNÇÃO DE CULPA DO MOTORISTA QUE COLIDE NA TRASEIRA DE VEÍCULO. CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO- ART. 29, II. SENTENÇA CONFIRMADA. 1- Ação ajuizada objetivando condenação na obrigação de pagar o valor de R\$ 1.200,00. 2- A União propôs ação a fim de reaver o que pagou pelos danos ocasionados ao seu veículo que foi abalroado, na traseira, por veículo pertencente ao Apelante. 3- "O Código de Trânsito Brasileiro, em seu art. 29, II, dispõe que o condutor deverá guardar distância de segurança lateral e frontal entre o seu e os demais veículos, bem como em relação ao bordo da pista, considerando-se, no momento, a velocidade e as condições do local." (TRF - 2ª REGIÃO; AC: 2002.51.01.025886-9; Relatora: JUIZA MARIA ALICE PAIMLYARD. 4. A dinâmica do acidente demonstrada na prova testemunhal e na Ocorrência Policial revela que o motorista do veículo do Réu colidiu na traseira do veículo da Autora, sem comprovar qualquer motivo que pudesse excluir a presunção relativa de sua culpabilidade, consoante consagrado na doutrina e jurisprudência. . 5. A presunção relativa de culpabilidade em comento decorre do dever jurídico que todo condutor tem de respeitar as normas de trânsito e agir com extrema cautela, o que inclui a observância de distância razoável do veículo que trafega a frente, para que seja possível a frenagem completa sem colisão, caso surja alguma situação adversa. Logo, à míngua de provas aptas a elidir a presunção relativa de culpa do veículo do Réu, deve-se entender que este é o culpado pelo acidente, em face da violação ao disposto no artigo 29, II, do Código de Trânsito Brasileiro. . 6. O fato de não ter a União apresentado três orçamentos não é capaz de macular a aferição dos danos materiais, pois o orçamento discriminou pormenorizadamente os danos sofridos pelo veículo. Ademais, o Réu não apresentou outro orçamento que infirmasse os gastos apresentados pela União, deixando assim de exercer faculdade processual que lhe é conferida. 7. Apelação desprovida. Sentença confirmada". (AC 200551010233540, Desembargador Federal MARCUS ABRAHAM, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::02/10/2013.)

Portanto, comprovado o nexo de causalidade entre o evento danoso e a ação do corréu, preposto da ECT, a r. sentença deve ser mantida tal como lançada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e **NÃO CONHEÇO** do agravo retido.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006333-75.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.006333-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: AUTO POSTO SAKAMOTO LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO	: SP036381 RICARDO INNOCENTI
	: SP130329 MARCO ANTONIO INNOCENTI
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP212373 MARIO AUGUSTO CARBONI

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Auto Posto Sakamoto Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Guarulhos - SP.**

O juízo *a quo* não reconheceu o direito aos créditos do PIS e da COFINS, decorrentes da aquisição de bens tributados na fase anterior

e revendidos pela alíquota zero, no sistema de tributação monofásico.

Irresignada, a apelante alega, em síntese que:

a) o não reconhecimento do direito aos créditos de PIS e da COFINS, para as empresas no qual o recolhimento é realizado na etapa anterior pelo regime monofásico, fere o princípio da não-cumulatividade, havendo respaldo do artigo 17 da Lei nº 11.033/04 para o aproveitamento dos créditos das contribuições em comento a partir da vigência desta;

b) o não reconhecimento à aplicação do direito ao creditamento ao PIS e da COFINS sob o regime monofásico fere o princípio da isonomia e da legalidade;

b) reconhecido o direito pleiteado, é de rigor a compensação dos créditos acumulados, desde 22.12.2004, acrescidos da taxa SELIC, com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Alice Kanaan, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não merece maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em não reconhecer o direito aos créditos do PIS e da COFINS, quando ocorre a tributação monofásica ou concentrada, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. AUSÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO PELO SUJEITO INTEGRANTE DO CICLO ECONÔMICO QUE NÃO SOFRE A INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.

1. O regime jurídico da não cumulatividade pressupõe tributação plurifásica, ou seja, aquela em que o mesmo tributo recai sobre cada etapa do ciclo econômico. Busca-se evitar a incidência em cascata, de modo a que a base de cálculo do tributo, em cada operação, não contemple os tributos pagos em etapas anteriores.

2. O acórdão recorrido encontra-se em conformidade com a jurisprudência do STJ, segundo a qual o aproveitamento de créditos do regime não cumulativo do PIS e da Cofins é incompatível com a técnica de tributação monofásica, pois, em tal hipótese, não há cumulatividade a ser evitada (AgRg no REsp 1.433.246/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 2/4/2014; AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/5/2012; REsp 1346181/PE, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4/8/2014).

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 536.934/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 30/10/2014)

"RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DE INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI 11.033/04. APLICAÇÃO A EMPRESAS INSERIDAS NO REGIME DE TRIBUTAÇÃO DENOMINADO REPORTO.

1. O aproveitamento de créditos pela entrada é incompatível com a incidência monofásica da contribuição ao PIS e à COFINS porque não há, nesse caso, cumulatividade a ser evitada. Precedentes.

2. O benefício instituído no art. 17 da Lei 11.033/2004 somente é aplicável às empresas que se encontram inseridas no regime específico de tributação denominado Reporto. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1241354/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 10/05/2012)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. REGIME MONOFÁSICO. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A incidência monofásica do PIS e da COFINS não se compatibiliza com a técnica do creditamento. Precedentes: AgRg no REsp 1.221.142/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012. DJe 04/02/2013; AgRg no REsp 1.227.544/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no REsp 1.256.107/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 10/05/2012; AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/05/2012.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1346181/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2014, DJe 04/08/2014)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. AUSÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO PELO SUJEITO INTEGRANTE DO CICLO ECONÔMICO QUE NÃO SOFRE A INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.

1. Pretende a agravante valer-se da previsão normativa do art. 17 da Lei 11.033/2004 para apurar créditos segundo a sistemática das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, que disciplinam, respectivamente, o PIS e a Cofins não cumulativos, embora figure como revendedora em cadeia produtiva sujeita à tributação monofásica.

2. O regime jurídico da não cumulatividade pressupõe tributação plurifásica, ou seja, aquela em que o mesmo tributo recai sobre

cada etapa do ciclo econômico. Busca-se evitar a incidência em cascata, de modo a que a base de cálculo do tributo, em cada operação, não contemple os tributos pagos em etapas anteriores.

3. Na tributação monofásica, por outro lado, não há risco de cumulatividade, pois o tributo é aplicado de forma concentrada numa única fase, motivo pelo qual o número de etapas passa a ser indiferente para efeito de definição da efetiva carga tributária. Logo, não há razão jurídica para que, nas fases seguintes, o contribuinte se aproveite de crédito decorrente de tributação monofásica ocorrida no início da cadeia (AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Mini. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/5/2012; AgRg no REsp 1.289.495/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/03/2012; REsp 1.140.723/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; AgRg no REsp 1.221.142/PR, Rel. Min. Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 4/2/2013).

4. Por não estar inserida no regime da não cumulatividade do PIS e da Cofins, nos termos das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, a recorrente não faz jus à manutenção de créditos prevista no art. 17 da Lei 11.033/2004. Tal fundamento é suficiente para o não acolhimento da pretensão recursal.

5. Diante disso, afigura-se irrelevante a discussão sobre o alcance do art. 17 da Lei 11.033/2004 aos contribuintes não incluídos no Reporto, pois, neste caso concreto, a apuração do crédito é incompatível com a lógica da tributação monofásica, que afasta o risco de cumulatividade.

6. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1239794/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 23/10/2013)

Com efeito, as receitas oriundas de vendas e revendas, cuja incidência das contribuições PIS e COFINS ocorre sob o regime especial de tributação monofásica não permitem o creditamento pelo revendedor das mencionadas contribuições, pois não se encontram inseridas no regime de incidência não-cumulativo.

Destarte, por estar presente a incompatibilidade de regimes e pela própria especialidade das normas, não se pode reconhecer o direito ao creditamento pleiteado.

Cumprе ressaltar que o artigo 17 da Lei nº 11.033/04 é aplicável unicamente para as empresas que se encontram dentro do regime especial denominado Reporto, conforme jurisprudência hialina da Corte Superior, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI 11.033/04. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a incidência monofásica não se compatibiliza com a técnica do creditamento, bem como o benefício instituído no art. 17 da Lei 11.033/2004 somente se aplica às empresas que se encontram inseridas no regime específico de tributação denominado Reporto, o que não é o caso dos autos.

2. 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).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1256107/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 10/05/2012) grifei.

Desta forma, como nos autos não há prova de que a empresa se encontra dentro do regime Reporto, impossível a extensão do benefício fiscal concedido pela mencionada lei, visto que não cabe ao judiciário atuar como legislador positivo.

As alegações de que o artigo 17, da Lei nº 11.033/04 revogaram o quanto dispõe o artigo 3º, inciso I, alínea "b", da Lei nº 10.833/03 não merecem prosperar, visto que o primeiro dispositivo é legislação especial, que concedeu benefício fiscal para as empresas que se encontram no regime específico de tributação, denominado Reporto, assim, por se tratar de norma especial, é aplicável apenas para aquelas situações delimitadas na norma.

Ademais, para a verificação do princípio da não cumulatividade, é necessário que ocorra a tributação plurifásica. Não existe razão jurídica para que ocorra o aproveitamento dos créditos, quando se está diante da tributação monofásica, visto que a tributação ocorre uma única vez, não havendo a tributação em cascata que ensejaria a verificação da não-cumulatividade, creditando-se o tributo que foi recolhido na etapa anterior.

A propósito, a técnica em questão não viola o princípio da isonomia, uma vez que o § 9º do art. 195 da Constituição Federal admite que as contribuições sociais tenham alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, "em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra". Além disso, o § 12 do mesmo artigo admite que a lei eleja "setores da atividade econômica" para os quais a contribuição do PIS/COFINS seja não-cumulativa.

Trago à colação jurisprudência desta Corte Regional acerca do tema:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS. AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL DAS DISTRIBUIDORAS. LEI N. 9.990/2000. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. PEDIDO DE CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Lei n. 9.718/1998, que trata das contribuições 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, previa, originalmente, no art. 4º, o seguinte: "Art. 4º As refinarias de petróleo, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, as contribuições a que se refere o art. 2º, devidas pelos distribuidores e comerciantes varejistas de combustíveis derivados de petróleo, inclusive gás". A partir da edição da Lei n. 9.990/2000, as refinarias - que eram definidas como substitutos tributários - passaram ser contribuintes, e os demais integrantes do processo produtivo (distribuidoras e comerciantes varejistas) tiveram a alíquota reduzida a zero. O legislador substituiu o regime plurifásico de tributação, associado à figura da substituição tributária, pelo regime monofásico, com um único contribuinte na cadeia produtiva.

2. Não há violação ao art. 150, § 7º, da CF e tampouco ao princípio da isonomia, já que a própria Constituição Federal, no § 9º do art. 195 da Constituição Federal, admite que as contribuições sociais tenham alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, "em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra". Além disso, o § 12 do mesmo artigo admite que a lei eleja "setores da atividade econômica" para os quais a contribuição do PIS/COFINS seja não-cumulativa. Também não há ofensa ao disposto no artigo 195, § 4º e artigo 246, ambos da Constituição Federal.

4. Logo, não há inconstitucionalidade na incidência monofásica instituída pela Lei n.º 9.990/2000 e, mantida esta, não há como acolher o pedido de creditamento, por serem incompatíveis. Nesse sentido: STJ, Recurso Especial n.º 1.265.198-SC, Ministra Eliana Calmon, julgado em 1.10.2013; AgRg no REsp 1206713/PR, Ministro Herman Benjamin, julgado em 09/11/2010, DJe 03/02/2011.

5. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0006109-53.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 08/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. PIS. COFINS. ARTIGO 17 DA LEI 11.033/03. REGIME ESPECÍFICO DE TRIBUTAÇÃO. REPORTO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso.

2. A hipótese de jurisprudência dominante não exige, ao contrário do alegado, a "pacificação da matéria", a existência de súmula ou julgamento nos termos do artigo 543-C do CPC, mas tão-somente "jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", tendo havido o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

3. Inviável cogitar-se de ofensa ao devido processo legal, duplo grau de jurisdição, ampla defesa e contraditório, pois devidamente assegurada à agravante a interposição do recurso e ainda o reexame pela Turma; tendo decidido pela constitucionalidade do preceito, em questão, a Suprema Corte (AI-ED 496.111, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE).

4. No mérito, a decisão agravada aplicou jurisprudência dominante, no sentido de que o artigo 17 da Lei 11.033/2004 apenas se aplica a contribuintes integrantes de regime específico de tributação, do qual a agravante não faz parte, pelo que impertinente a alegação de ofensa aos princípios da capacidade contributiva, isonomia, e legalidade.

5. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015690-72.2008.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/07/2012)

No que pertine à questão do princípio da legalidade, aduzida pelo apelante, por se tratar de ato administrativo que deve ser vinculado à lei *lato sensu*, entendo que, por toda fundamentação expendida acima, de que o recorrente não tem direito à aplicação do artigo 17, da Lei 11.033/04, não há que se falar em infringência da administração pública ao princípio em apreço.

Em razão do não reconhecimento do direito pleiteado, as demais questões ventiladas no recurso de apelação interposto restam prejudicadas.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CICERO ANTONIO DANTAS DA SILVA
ADVOGADO : SP292468 RICARDO DE ASSIS SOUZA CORDEIRO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00005344920144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Cícero Antonio Dantas da Silva, contra a r. sentença que denegou a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado por ele em face de ato do Inspetor Chefe da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos - Campinas/SP, com o objetivo de obter a liberação de mercadorias importadas, identificadas pelo rastreamento de nº 797241776321 (Master nº 02364310153 e House nº 797241776321), retidas por conta de irregularidades da importação.

Segundo consta dos autos o impetrante adquiriu no exterior um notebook Alienware 3D 17 polegadas, i7-4930 extreme, além de uma capa para Tablet em 14.10.2013. Porém, na DIRE - Declaração de Importação de Remessa Expressa - constou somente como: "Capa para tabletnotebook alienware", com peso de 9,52 Kg e o valor declarado de USD 870,00. Em fiscalização realizada pelo Auditor-Fiscal, após constatar que o valor total seria de USD 6.025,97, foi exigida a multa prevista no artigo 703 do Regulamento Aduaneiro, referente a 100% sobre a diferença entre o valor declarado e o efetivamente praticado, inclusive com a retenção das mercadorias.

Liminar indeferida.

A autoridade impetrada prestou informações.

A r. sentença denegou a segurança. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Em razões recursais, sustenta em síntese o impetrante a reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento do recurso de apelação.

Cumprido decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, conforme o parecer da ilustre Representante do Ministério Público Federal o valor declarado das mercadorias importadas (USD 870,00) era muito inferior ao real valor constatado pela fiscalização aduaneira (USD 6.025,97). A r. sentença, fundamentou-se o *decisum*

nos termos do artigo 703 do Regulamento Alfândegário, em que determina o perdimento da mercadoria caso a multa alfândegária não seja paga, assim como o artigo 570 da mesma norma que impede o prosseguimento do despacho aduaneiro no caso de não apresentação dos documentos exigidos.

O desembaraço é atribuição da autoridade administrativa que, no seu mister, aplicando o direito, deve enquadrar a mercadoria, dentro do atual regime aduaneiro, de modo a viabilizar uma posterior exigência tributária, caso a importação se dê de forma irregular.

Nesse sentido, a r. sentença, observando a ilegalidade do procedimento adotado pela parte impetrante, entendeu pela denegação de segurança, julgando improcedente o pedido.

Os atos de controle aduaneiro têm como objetivo o interesse nacional e se destinam a fiscalizar, restringindo ou limitando, a importação ou a exportação e exigindo também o cumprimento de regras pertinentes com respaldo no princípio da legalidade constitucional.

Conforme o termo de retenção, e as informações prestadas pela autoridade impetrada o valor declarado das mercadorias é extremamente inferior ao valor real apurado pela autoridade coatora.

Ademais, não se trata de apreensão de mercadorias para exigir o pagamento do tributo, mas sim de ausência do desembaraço aduaneiro em razão do não recolhimento devido, razão pela qual inaplicável ao caso concreto o teor da Súmula nº 323 do STF.

Nesse contexto trago os precedentes desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULA 7/STJ. IMPORTAÇÃO POR CONTA E ORDEM DE TERCEIRO COM INDÍCIOS DE INFRAÇÃO PUNÍVEL COM A PENA DE PERDIMENTO. EXIGÊNCIA DE GARANTIA PARA A LIBERAÇÃO DA MERCADORIA APREENDIDA. POSSIBILIDADE. ART. 68, DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.158/01. LEGALIDADE DA IN/SRF Nº 228/02.

1. Refoge ao âmbito do recurso especial a análise de temas de ordem constitucional, sendo inviável o conhecimento do recurso pela suposta ofensa aos artigos. 5º, inciso II, e 37, da CF/88.

2. A Súmula n. 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial") impede que esta Corte revise o mandado de procedimento fiscal a fim de verificar se o mesmo foi ou não excedido por parte da autoridade fiscal.

3. O art. 23 do Decreto-Lei n.º 1.455/76, com as alterações da Lei n.º 10.637/2002, dispõe acerca da aplicação da pena de perdimento, no caso de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação de importação ou exportação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros.

4. O art. 68 da Medida Provisória n.º 2.158/01 prevê que as mercadorias importadas com indícios de infração punível com a pena de perdimento podem ser retidas pela autoridade alfândegária durante o procedimento de fiscalização, com a liberação mediante a adoção de medidas de cautela fiscal, na forma a ser disciplinada pela Secretaria da Receita Federal.

5. O art. 7º da IN/SRF n.º 228/02, ao regulamentar a MP 2.158/01, afirma que não comprovada a condição de real adquirente ou vendedor, o desembaraço ou a entrega das mercadorias na importação fica condicionado à prestação de garantia, até a conclusão do procedimento especial. 6. Não há conflito entre o art. 7º da IN/SRF n.º 228/02, e o art. 80, inciso II, da MP 2.158/01, que condiciona a prestação de garantias à verificação da incompatibilidade do valor das importações com o capital social ou o patrimônio líquido do importador ou do adquirente, pois tratam de situações diversas, já que o normativo tem seu fundamento de validade em outro artigo da mesma medida provisória.

7. Verifica-se, assim, que não há qualquer ilegalidade da exigência da prestação de garantia para a liberação das mercadorias importadas por conta e ordem de terceiro quando há procedimento fiscal de investigação onde são apontados indícios de infração punível com a pena de perdimento.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ, RESP 200802582438, MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJE 10/02/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PARA ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS.

1. (omissis)

2. (omissis)

3. Deveras, a apreensão de mercadorias importadas, como medida de cautela fiscal, só pode ser levada a efeito se a suposta irregularidade, que será objeto de apuração mediante processo administrativo, for punida, abstratamente, com pena de perdimento. Do contrário, a retenção da mercadoria não se justifica.

Verifica-se, in casu, que o suporte legal indicado no laudo de apreensão das mercadorias prevê a pena de perdimento, caso confirmada, em sede de processo administrativo, a existência das irregularidades nele apontadas.

4. Outrossim, O art. 105, VI, do Decreto-Lei 37/66 autoriza a aplicação da pena de perdimento da mercadoria importada na hipótese de "qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembaraço tiver sido falsificado ou adulterado". O art. 514 do Regulamento aduaneiro ostenta o seguinte teor: "Art. 514 - Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria (Decreto-Lei nº 37/66, art. 105, e Decreto-Lei nº 1.455/76, artigo 23, IV, e parágrafo único): (...) VI - estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembaraço tiver sido falsificado ou adulterado". Desta forma, ante a previsão de aplicação de pena de perdimento a esta hipótese, conforme preceitua o art. 514, VI do Regulamento aduaneiro (Decreto 91.030/95), não há que se falar em liberação das mercadorias apreendidas.

5. Medida Cautelar indeferida." (STJ, MC 9331/PR, Relator Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02.06.2005, DJ 27.06.2005 p. 224)

"TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS. FALSIDADE DOCUMENTAL. IRREGULARIDADE PUNIDA COM PENA DE PERDIMENTO. APREENSÃO. POSSIBILIDADE.

- 1. A falsificação ou adulteração de documento necessário ao embarque ou desembaraço de mercadorias importadas autoriza a aplicação da pena de perdimento, a teor do que dispõe o art. 514, VI do Regulamento aduaneiro.*
- 2. Havendo instauração de procedimento administrativo para averiguar a existência da suposta irregularidade, mostra-se legítima a retenção cautelar das mercadorias. Precedente (RESP 529.614/RS, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 19.12.2003).*
- 3. Recurso especial a que se nega seguimento." (CPC, art. 557, caput)." (STJ. REsp 500286/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15.03.2005, DJ 04.04.2005 p. 170)*

Na mesma linha é o entendimento do E. Tribunal Regional da 4ª Região:

"ADUANEIRO. PROCEDIMENTO ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO. Não há óbice à liberação da mercadoria mediante depósito integral do seu valor em dinheiro, sem prejuízo à continuidade dos procedimentos especiais que visam a apuração do real importador, no caso de suspeita de interposição fraudulenta. (TRF4, AG Nº 5003501-05.2012.404.0000, 1ª Turma, Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, julgado em 22/06/2012)

"TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS.

PRESTAÇÃO DE GARANTIA PARA O TÉRMINO DO DESPACHO ADUANEIRO. PROCEDIMENTO ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO.

1. A retenção da mercadoria com a conseqüente prestação de garantia para a sua liberação só é admitida em duas hipóteses, quais sejam, a do art. 68, caput, quando houver indícios de infração punível com a pena de perdimento, e no caso do art. 80, II, da Medida Provisória 2.158-35/01, quando o valor das importações for incompatível com o capital social ou o patrimônio líquido do importador ou do adquirente. Fora de tais situações, não é lícito (rectius, previsto pela lei) ao Fisco reter as mercadorias importadas, exigindo caução para liberá-las.

2. O § 2º do art. 7º da IN 228/02 não se aplica a todas as importações implementadas durante a vigência do procedimento especial, mas apenas em relação àquelas que revelem indícios suficientes que amparem uma fundada suspeita de infração reprimida com a pena de perdimento, nos termos do art. 618 do Regulamento Aduaneiro (Decreto 4.543/02)."

(TRF4, AG 5012449-67.2011.404.0000, Primeira Turma, Relator p/ Acórdão Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 17/11/2011)

"ADUANEIRO. IMPORTAÇÃO. SUBFATURAMENTO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTE DE TERCEIROS. FUNDADOS INDÍCIOS. PROCEDIMENTO ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO. MERCADORIA. RETENÇÃO.

1. A administração aduaneira, diante de iniciais e "fundados" indícios de interposta pessoa em importação, pode, e deve, reter mercadorias para acautelar os interesses alfandegários, até que conseqüente investigação constitua o suporte do eventual ato efetivamente punitivo - no caso, perdimento.

2. O que importa, portanto, é a caracterização inicial dos "fundados" indícios da irregularidade apontada, o que se verifica no caso em tela, consoante informações ricas em detalhes emanadas da Administração Pública, cujos atos administrativos possuem presunção de veracidade. Contra elas, a seu turno, a impetrante não logrou trazer aos autos prova pré-constituída que demonstrassem seu direito líquido e certo à liberação da mercadoria.

3. A importação subfaturada, realizada por interposta pessoa, com utilização de fatura ideologicamente falsa, configura infração que enseja a aplicação da pena de perdimento, com base no art. 105, IV e XI, do Decreto-lei nº 37/66 - justificando, portanto, a retenção da mercadoria até a conclusão do procedimento especial de fiscalização." (art. 68 da MP n.º 2.158/01)."

(TRF4, APELREEX 200771010028431, Relator Des. Fed. OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, 2ª Turma, DJE 20/01/2010).

"TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. PROCEDIMENTO ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO. PREÇOS DE REFERÊNCIA. IN-SRF 206/02.

1. Na função de curador dos interesses da Fazenda Nacional, é legítima a conduta da Administração em proceder à fiscalização que repute necessária para bem desempenhar seu mister. Nesse aspecto, desde que não ofereça empecilhos ao exercício dos direitos individuais, faculta-se-lhe a instauração do procedimento especial de controle aduaneiro.

2. Nada há de irrazoável no fato de a Coana estipular os critérios para a parametrização das mercadorias, engendrando valores de referência pelas quais as importações que tenham declarada a aquisição de mercadorias por preço inferior à pauta sejam processadas no canal cinza de conferência aduaneira, pois que dentro de sua margem de discricionariedade.

3. Encontram-se à disposição dos importadores mecanismos jurídicos que os permite se dirigir à Coana no caso de divergência dos preços constantes da pauta de referência oficial em relação àqueles praticados no mercado, cumprindo-lhes, neste intento, comprovar o disparate havido para tê-los revisados."

(TRF4, AC 2008.72.00.001647-5, Relator MARCOS ROBERTO ARAUJO DOS SANTOS, 1ª Turma, DJE 13/10/2009)

"MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO. LIBERAÇÃO DE MERCADORIA. PERDIMENTO. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTE DE TERCEIRO. INVIABILIDADE DE DEVOLUÇÃO DA MERCADORIA AO EXPORTADOR.

1. A Segunda Turma desta Corte já manifestou entendimento no sentido de haver base legal para retenção de mercadorias sujeitas à pena de perdimento, inexistindo violação ao princípio do devido processo legal e do direito de defesa, uma vez que se trata de procedimento investigatório. 2. A Lei n.º 10.637/2002, ao dar nova redação ao art. 23 do Decreto-Lei n.º 1455/76, criou outra hipótese à aplicação da pena de perdimento da mercadoria, que diz respeito às pessoas e empresas envolvidas em ocultação do verdadeiro responsável pela importação.

3. Mercadoria importada pode ser retida pela autoridade alfandegária para que se apure a ocorrência de irregularidade punível com a pena de perdimento, desde que estejam demonstrados veementes indícios de sua existência (art. 68 da Medida Provisória n.º 2158/01).

4. A Instrução Normativa n.º 228/02 dispõe sobre o procedimento especial de verificação da origem dos recursos aplicados em operações de comércio exterior e combate à interposição fraudulenta de pessoas.

5. A liberação imediata da mercadoria importada frustraria a eficácia da legislação que combate a interposição fraudulenta, pois o produto importado é a melhor garantia à aplicação de pena contra este tipo de ilícito.

6. Consoante o artigo 75 da IN 206/2002, é vedado - nos casos de interposição fraudulenta de terceiro em importação - que o exportador possa reaver a mercadoria. A razão é simples: evitar a ineficácia da pena de perdimento e manter a higidez do procedimento e da fiscalização aduaneira. Por consequência, sem poder retomar a posse da mercadoria, também não pode, o exportador, retomar o despacho aduaneiro.

7. As discussões acerca do pagamento (ou não) do preço da mercadoria não importam à presente lide, onde se discute uma providência administrativa em face à fraude em importação. Elas devem ser veiculadas em ação própria, ainda mais quando paira dúvida sobre a inexistência de pagamento, pois a prova documental acostada é inconclusiva."

(TRF4, AMS 2005.70.00.002353-0/PR, 2ª Turma, Relatora VANIA HACK DE ALMEIDA, julgado em 29/01/2008, DJE 05/03/2008)

"TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS. PROCEDIMENTO ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO. IN/SRF 228/02. IN/SRF 206/02. RETENÇÃO DE MERCADORIAS. INTERPOSTA PESSOA EM IMPORTAÇÃO. AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL. NECESSIDADE DE FORTES INDÍCIOS. CARACTERIZAÇÃO. 1. A Lei n.º 10.637/2002, ao mudar a redação ao art. 23 do Decreto-Lei n.º 1455/76, criou nova hipótese à aplicação da pena de perdimento, que diz respeito às pessoas e empresas envolvidas em interposição fraudulenta de terceiros em importação.

2. Mercadoria importada pode ser retida pela autoridade alfandegária para que se apure a ocorrência de irregularidade punível com a pena de perdimento, desde que estejam demonstrados veementes indícios de sua existência (art. 68 da Medida Provisória n.º 2158/01).

3. A Instrução Normativa n.º 228/02 dispõe sobre o procedimento especial de verificação da origem dos recursos aplicados em operações de comércio exterior e combate à interposição fraudulenta de pessoas.

4. Durante o procedimento especial de fiscalização, as mercadorias podem ficar retidas pelo prazo máximo de noventa dias, prorrogável por igual período, em situações devidamente justificadas (art. 69 da Instrução Normativa n.º 206).

5. A Segunda Turma desta Corte já manifestou entendimento no sentido de haver base legal - art. 68 da MP n.º 2158/2001 - para retenção de mercadorias, sujeitas à pena de perdimento, inexistindo violação ao princípio do devido processo legal e do direito de defesa, uma vez que se trata de procedimento investigatório.

6. No caso dos autos, há fundados indícios da presença de interposta pessoa em importação, consoante elementos apurados pela autoridade alfandegária."

(TRF4, AC n.º 2008.71.10.000955-7, Relatora Des. Fed. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, DJE de 04/03/09)

No mesmo sentido tem decidindo esta Corte Regional:

"ADMINISTRATIVO. ADUANEIRA. LIBERAÇÃO DE MERCADORIA. RETENÇÃO IRREGULAR. IN 228/2002. SISTEMA RADAR. INCOMPATIBILIDADE ECONÔMICA DA EMPRESA PARA OS ATOS DE COMÉRCIO EXTERIOR NÃO DEMONSTRADA.

1. Pretende-se a liberação de bens e respectivo desembaraço aduaneiro, obstado nos termos da IN n.º 228/2002, em virtude das suspeitas de incompatibilidade econômica da impetrante para os atos de importação.

2. A legislação Aduaneira adotou no seu contexto vários tipos de sanções, destinadas não só ao controle administrativo como também ao controle fiscal, dentre elas o de perdimento de bens, introduzida no ordenamento aduaneiro pelo Decreto-Lei n.º 1.455/76.

3. O perdimento de mercadorias é uma das sanções administrativas e é desencadeada por irregularidades, detectadas por ocasião da importação e respectivo desembaraço aduaneiro, em razão do controle das entradas de bens no país que a Administração faz por meio de seus agentes.

4. A Instrução Normativa n.º 52/91 (Alterada pela IN SRF n.º 206, de 25 de setembro de 2002), disciplinando o despacho aduaneiro de importação, estabelece procedimentos especiais, para o de controle de mercadoria importada, sob fundada suspeita de irregularidade, punível com a pena de perdimento.

5. Na hipótese, houve a apreensão de mercadoria perecível, fundamentada na Instrução Normativa n.º 228/02, em razão de ter sido apontado pela fiscalização indícios de irregularidades no âmbito administrativo da empresa. 6. De acordo com as informações apresentadas pela autoridade, haveria indícios de infração à lei fiscal, diante do procedimento instaurado e cruzamento de dados, para a verificação da existência e idoneidade da empresa. Embora não informada qualquer irregularidade nos atos de importação, em si, a da empresa encontra-se indissociavelmente ligada àqueles, ainda que consideremos tratar-se de mercadoria perecível, procedimento que foi plenamente justificado, no ordenamento que rege os atos de comércio exterior.

7. Não se pode falar que a importação foi irregular, quanto à identificação do produto, quantidade e recolhimento de tributos, que redundaria em uma possível clandestinidade, a questão insere-se em outra órbita, que consideramos mais grave, pois não há pressupostos legais que acenem para a legitimidade dos atos de importação, decorrentes da inidoneidade financeira para os mesmos, exame de mérito que, ao menos nesta sede, não poderá ser feita a prova, fato, contudo, que não a inibe de ser feita nas vias ordinárias.

8. A nosso ver, o ato da autoridade não se mostrou ilegal. A ação fiscal levada a efeito não feriu o direito fundamental do cidadão, no que tange ao devido processo legal. Os atos praticados encontram suporte no artigo 81 da Lei 9.430/96, com a nova redação dada pela Lei 10.637/2002.

9. Com efeito, o procedimento de retenção se fundou em fiscalização fiscal, que constatou a ausência e inconsistência nos recursos para as operações de comércio exterior pela impetrante, tendo sido atendido, para a hipótese, o devido processo legal administrativo, conforme intimações e pesquisas sobre as pessoas, jurídica e física, investigadas.

10. Apelação improvida."

(TRF3, AMS n.º 2003.61.19.000888-1, Relatora Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO, DJU de 27.03.08, p. 525)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação na forma da fundamentação acima.

P. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014962-60.2014.4.03.6000/MS

2014.60.00.014962-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SULTAN IND/ E COM/ DE ARTEFATOS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO : SP211705 THAÍS FOLGOSI FRANÇOSO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00149626020144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Sultan Indústria e Comércio de Artefatos Têxteis Ltda, em face de decisão monocrática proferida por este Relator às fls. 324/329, que deu parcial provimento à apelação para reconhecer o direito da impetrante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, bem como o direito de compensar os valores pagos a esse título na forma conforme fundamentada na decisão embargada.

Alega a embargante que o dispositivo final da r. decisão não foi claro uma vez que o pedido da embargante foi integralmente atendido, assim, requer que o dispositivo final da r. decisão esclareça e ao invés de parcial dê provimento total ao seu recurso.

É o relatório.

Com razão a parte Embargante, houve omissão na r. decisão monocrática uma vez que o pedido inicial foi integralmente atendido (fls. 324/329).

Dessa forma, correta a fundamentação dos embargos opostos pela parte impetrante para que seja aclarada a r. decisão em relação ao dispositivo final.

No artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, com efeito, está prescrito que cabem embargos de declaração quando houver na sentença ou acórdão contradição, obscuridade ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou o tribunal.

A atenta leitura da decisão embargada combatida, ao lado das razões trazidas pelo embargante evidencia, inquestionavelmente, que aquilo que se pretende rotular como omissão tem a ver com essas espécies de vício no julgado, valendo-se a parte dos presentes, portanto, para expressar sua irrisignação com as conclusões tiradas e requerendo o esclarecimento do *decisum*.

Diante desse contexto, a decisão embargada merece ser aclarada, e, onde se lê às fls. 329 dos autos:

"A vista do referido e, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, dou parcial provimento à apelação, para reconhecer o direito da impetrante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, bem como o direito de compensar os valores a esse título pagos indevidamente, na forma da fundamentação acima".

Leia-se:

"A vista do referido e, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, dou provimento à apelação, para reconhecer o direito da impetrante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, bem como o direito de compensar os valores a esse título pagos indevidamente, na forma da fundamentação acima".

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, para aclarar a omissão, na forma da fundamentação acima.

P. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000752-63.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000752-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : VLADIMIR AGUILERA TORRES
ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00007526320124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra a r. sentença (fls. 53/55), que, reformando a decisão liminar (fl. 23 e verso), concedeu a ordem para isentar o impetrante do pagamento da taxa de R\$ 305,06 (trezentos e cinco reais e seis centavos), devida em razão da expedição de segunda via de cédula de identidade de estrangeiro.

A União apresentou recurso de apelação (fls. 65/72), arguindo em síntese a reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso de apelação.

Cumpre decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

Recebo a remessa oficial tida por interposta nos termos do artigo 14 §1º, da Lei nº 12.016/2009.

De início não conheço do agravo retido uma vez que não foi reiterado conforme determina o artigo 523, §1º do Código de Processo Civil.

No mais, sustenta o impetrante, em síntese, ser de nacionalidade cubana, com visto permanente e situação regular no Brasil desde 2007 (fl. 17). Alega que vivia como morador de rua e, em determinada época perdeu seus documentos, solicitando a segunda via por meio do "Programa de Atendimento aos Moradores em Situação de Rua", promovido em conjunto pela Defensoria Pública da União, Justiça Federal e SEFRAS (fl. 02, verso). Assim, solicitou a segunda via de sua CIE.

A Constituição Federal, em seu art. 145, inciso II, estabelece que a União poderá instituir taxa pela utilização dos serviços públicos específicos e divisíveis prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição.

A cobrança de taxa, na legislação infraconstitucional, está regulada pelo CTN, que em seu art. 77 dispõe que o fato gerador decorre do "exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição."

Todavia, ao contrário do alegado, não há na Constituição Federal ou no Código Tributário Nacional amparo legal para a pretensão do impetrante. Imunidade ou isenção tributárias são temas que exigem previsão expressa na Constituição ou na lei de regência. Ao contrário da tese dos impetrantes há expressa autorização legal para a cobrança de taxas de serviço e de polícia. O Estatuto do Estrangeiro, por sua vez, regulamenta a possibilidade do Estado exigir a cobrança de taxas pela emissão de documento o passaporte estrangeiro. À propósito reporto-me à Lei 6.815/1980 - Estatuto do Estrangeiro - em seu artigo 131:

"Art. 131. Fica aprovada a Tabela de Emolumentos Consulares e Taxas que integra esta Lei. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81- (Vide Decreto-Lei nº 2.236, de 23.01.1985

§ 1º Os valores das taxas incluídas na tabela terão reajustamento anual na mesma proporção do coeficiente do valor de referências.

§ 2º O Ministro das Relações Exteriores fica autorizado a aprovar, mediante Portaria, a revisão dos valores dos emolumentos consulares, tendo em conta a taxa de câmbio do cruzeiro-ouro com as principais moedas de livre convertibilidade."

Ademais, este Tribunal tem se manifestado no sentido da impossibilidade de se conceder a isenção da taxa para expedição do Registro Nacional de Estrangeiro, ao fundamento de que as normas que outorgam isenções devem ser interpretadas literalmente consoante princípio geral de direito, de modo que não há meios de estender o benefício por similitude de situação à expedição de cédula de identidade dos nacionais.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados desta Corte Regional:

"CONSTITUCIONAL - ESTRANGEIRO - ISENÇÃO DE TAXAS - ARTIGO 131 Lei n. 6.815/80.

1. A emissão da segunda via do Registro Nacional de Estrangeiro - RNE e o recebimento de pedido de naturalização demandam o pagamento das taxas indicadas no anexo da Lei n. 6.815/80.

2. Não existe previsão legal para a isenção dessas taxas caso não possa o estrangeiro realizar seu adimplemento.

3. Inaplicáveis, à hipótese, os incisos LXXVI e LXXVII do artigo da Constituição Federal, bem como suas normas regulamentares.

4. Sentença mantida."

(AC 0064187720054036104, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, e-DJF3 Judicial 1 de 15/12/2010, pg 528.)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. LEGITIMIDADE. ART. 515, § 3º, CPC. INTERESSE TRANSINDIVIDUAL. HIPOSSUFICIÊNCIA. ESTRANGEIRO. ISENÇÃO DE TAXA PARA EMISSÃO DE CARTEIRA DE IDENTIDADE. ANISTIA DE MULTAS. BENEFÍCIO NÃO COMPROVADAMENTE DEFERIDO AOS NACIONAIS IMIGRANTES. INDISPENSÁVEL ATUAÇÃO DO LEGISLADOR POSITIVO.

1. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça admite sua atuação na defesa de interesses transindividuais de hipossuficientes, como no caso dos autos (AgRg no REsp 1243163/RS, Rel Min. OG FERNANDES).

2. O Poder Judiciário não pode se arvorar na figura de legislador, sob pena de violação do Princípio Constitucional da Separação de Poderes, razão pela qual afastado de imediato a alegação de violação do princípio da igualdade quanto à limitação temporal prevista no artigo 1º da Lei 11.961/2009.

3. Quanto à extensão da questão do estrangeiro materialmente regular, não se pode olvidar que compete privativamente à União Federal legislar sobre emigração, imigração, entrada, extradição e expulsão de estrangeiros (art. 22, XV, CF), de acordo com diretrizes estabelecidas nas relações exteriores da República Federativa do Brasil com os demais países, baseadas em acordos e tratados internacionais. Trata-se, portanto, de questão ligada à Soberania do Estado Brasileiro.

4. Atende amplamente o princípio da razoabilidade fixar os limites pelos quais se há de identificar os interesses dos estrangeiros em território nacional, sob pena, aí sim, de tratamento antisonômico dispensado aos brasileiros nos países estrangeiros.

5. Apelação provida para, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, julgar improcedentes os pedidos."

(AC 00268829520094036100, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 de 17/10/2013.)

Como bem destacado no voto acima transcrito, da Relatoria da Desembargadora Federal Marli Ferreira, apenas em 2012, com o advento da Lei n. 12.687 (que incluiu o § 3º ao artigo 2º da Lei n. 7.116, de 29 de agosto de 1983), passou-se a isentar a primeira emissão da Carteira de Identidade aos brasileiros, que, como regra geral, sempre tiveram que arcar com a referida taxa por mais de 25 anos, ante o Princípio da Legalidade.

Ademais, inexistente dúvida que os procedimentos de expedição dos documentos de identidade de nacional e estrangeiro não se confundem, exigindo-se, neste último caso, uma atuação pormenorizada da Administração Pública a justificar a exigência de taxa pela Polícia Federal,

tanto que o legislador ordinário não estendeu o benefício.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, na forma da fundamentação acima.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P. Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015275-12.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.015275-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SAMER SOUHAIL GHOSN e outro(a)
: SOUHAIL ABDUL HASSAN GHOSN
ADVOGADO : SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00152751220144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Samer Souhail Ghosn e outro, contra a r. sentença que denegou a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado pelo apelante em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo - SP, objetivando o reconhecimento do direito à restituição dos indébitos pagos a título de IRRF sobre distribuição dos lucros aos ex-sócio Samer Souhail Ghosn, por meio de DARF - Período de Apuração 30/11/2011 - vencimento em 20.12.2011, acrescido da Taxa Selic, desde a data do pagamento indevido até o momento da restituição.

Narraram os impetrantes que "no ano calendário 2011, a sociedade apurou lucro líquido no montante de R\$ 976.029,20. Além disso, tinha lucros acumulados do período anterior no montante de R\$ 516.959,80, totalizando o valor de R 1.492.989,00 de lucro passível de distribuição, conforme demonstrado no balanço de 2011, extraído do livro diário, registrado na Junta Comercial de São Paulo. Em vista disso, no ano de 2011 a sociedade deliberou pela distribuição de lucro ao sócio, ora impetrante Sr. Samer Souail Ghosn" (f. 23). Alega, também, que a Lei nº 9.240/95, concedeu isenção no seu artigo 10, ao dispor que é isenta a distribuição de lucros das pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, presumido ou arbitrado e que estas verbas não se sujeitarão à incidência do imposto de renda retido na fonte - IRRF, nem integrarão a base do imposto de renda do sócio ou acionista.

Liminar indeferida (fls. 59/60).

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 69/73.

A r. sentença denegou a segurança. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Em razões recursais, sustenta em síntese a impetrante a reforma do *decisum*.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento da ação.

Cumpre decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal,

do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Dionar Ackel Filho, in *Writs Constitucionais*, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "*o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante*" (in *Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data*, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, pretendem o reconhecimento do direito à restituição dos indébitos pagos a título de IRRF sobre distribuição dos lucros aos ex-sócio Samer Souhail Ghosn, por meio de DARF - Período de Apuração 30/11/2011 - vencimento em 20.12.2011, acrescido da Taxa Selic, desde a data do pagamento indevido até o momento da restituição.

Narraram os impetrantes que "*no ano calendário 2011, a sociedade apurou lucro líquido no montante de R\$ 976.029,20. Além disso, tinha lucros acumulados do período anterior no montante de R\$ 516.959,80, totalizando o valor de R 1.492.989,00 de lucro passível de distribuição, conforme demonstrado no balanço de 2011, extraído do livro diário, registrado na Junta Comercial de São Paulo. Em vista disso, no ano de 2011 a sociedade deliberou pela distribuição de lucro ao sócio, ora impetrante Sr. Samer Souail Ghosn" (f. 23). Alega, também, que a Lei nº 9.240/95, concedeu isenção no seu artigo 10, ao dispor que é isenta a distribuição de lucros das pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, presumido ou arbitrado e que estas verbas não se sujeitarão à incidência do imposto de renda retido na fonte - IRRF, nem integrarão a base do imposto de renda do sócio ou acionista.*

No caso, dispõe o artigo 10 da Lei 9.249/1995 sobre a não incidência do imposto de renda sobre dividendos:

"Art. 10. Os lucros ou dividendos calculados com base nos resultados apurados a partir do mês de janeiro de 1996, pagos ou creditados pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, presumido ou arbitrado, não ficarão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte, nem integrarão a base de cálculo do imposto de renda do beneficiário, pessoa física ou jurídica, domiciliado no País ou no exterior.

§1º No caso de quotas ou ações distribuídas em decorrência de aumento de capital por incorporação de lucros apurados, a partir do mês de janeiro de 1996, ou de reservas constituídas com esses lucros, o custo de aquisição será igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista.

§2º A não incidência prevista no caput inclui os lucros ou dividendos pagos ou creditados a beneficiários de todas as espécies de ações previstas no art. 15 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, ainda que a ação seja classificada em conta de passivo ou que a remuneração seja classificada como despesa financeira na escrituração comercial.

§3º Não são dedutíveis na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL os lucros ou dividendos pagos ou creditados a beneficiários de qualquer espécie de ação prevista no art. 15 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, ainda que classificados como despesa financeira na escrituração comercial."

Por sua vez, a obrigação acessória discutida, de retenção do tributo pelo fundo sobre dividendos recebidos para repasse a quotistas, encontra-se prevista no artigo 21 da IN SRF 1.585/2015:

"Art. 21. O administrador de fundo ou clube de investimento que destinar diretamente aos cotistas as quantias que lhes forem atribuídas a título de dividendos, juros sobre capital próprio, reembolso de proventos decorrentes do empréstimo de valores mobiliários, ou outros rendimentos advindos de ativos financeiros que integrem sua carteira, fica responsável pela retenção e pelo recolhimento do imposto sobre a renda:

I - como resgate de cotas, no caso de fundo constituído sob a forma de condomínio aberto; ou

II - como amortização de cotas, no caso de fundo constituído sob a forma de condomínio fechado.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se, também, a qualquer fundo de investimento que tenha ações em sua carteira."

De fato, a não -incidência do imposto de renda, conforme previsto no artigo 10 da Lei 9.249/1995, refere-se aos "lucros ou dividendos [...] pagos ou creditados pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, presumido ou arbitrado". Vale dizer, a não-incidência somente encontra lugar na operação de transferência dos valores relativos aos dividendos, da companhia que os distribui a seus destinatários.

No caso, conforme constam dos documentos acostados aos autos (fl. 30) a empresa adotava como forma de apuração o regime de lucro presumido. Todavia, a distribuição dos lucros realizada em 2011 ocorreu a partir do lucro real. Assim, ao distribuir os lucros com base

em regime diverso do adotado, a empresa estará sujeita às mesmas formalidades e cautelas exigidas das empresas que optaram pela tributação pelo lucro real.

Assim, se os lucros das empresas foram apurados com base no lucro real, não há qualquer inconstitucionalidade ou ilegalidade na determinação do cumprimento das obrigações pertinentes a esse tipo de regime tributário, inclusive a IN SRF nº 16, de 1984.

No mesmo sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGARESP 94885, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU de 02/04/2013: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ISS. GUARDA E ESTACIONAMENTO DE VEÍCULOS. LOCAL PERTENCENTE A FUNDO DE INVESTIMENTO. SUJEIÇÃO PASSIVA DA EMPRESA ADMINISTRADORA DO FUNDO. LEI 8.668/94. INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. ACÓRDÃO QUE AFIRMA QUE A ATIVIDADE PREPONDERANTE É A GUARDA DE VEÍCULOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. VALIDADE DA PREVISÃO NORMATIVA EM FACE DO CONCEITO DE SERVIÇO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. A empresa recorrente, na condição de administradora de Fundo de Investimento, por ostentar a propriedade fiduciária de que trata o art. 6º da Lei 8.668/93, é quem efetivamente presta os serviços de guarda e estacionamento de veículos no imóvel pertencente ao fundo (shopping center), sendo, portanto, contribuinte do ISS incidente sobre essa atividade (arts. 10 do DL 406/68 e art. 5º da LC 116/03).

2. Quanto à atividade tributada, registrou o acórdão recorrido que, no caso dos autos, prevalece a prestação de serviço de guarda e proteção do veículo à locação do espaço correspondente. A revisão desse entendimento acerca da atividade preponderante na espécie, se a guarda do veículo (obrigação de fazer) ou a locação do espaço (obrigação de dar), exige a interpretação de cláusulas contratuais e do restante do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável na estreita via do recurso especial ante os óbices estampados nas Súmulas 5 e 7/STJ.

3. Já a insurgência quanto à validade da previsão normativa que permite a incidência do ISS sobre a guarda e o estacionamento de veículos automotores terrestres (item 56 da Lista Anexa ao DL 406/68 e 11.01 da Lista Anexa à LC 116/03) é de natureza constitucional, insuscetível de análise pela via do recurso especial.

4. Agravo regimental não provido."

AGARESP 8256, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 13/12/2011: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ADMINISTRADOR. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS DA EMPRESA. INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. Há incidência de imposto de renda sobre os valores percebidos a título de participação nos resultados da sociedade pelo administrador sem vínculo empregatício, uma vez que a isenção prevista no artigo 10 da Lei 9.249/1995 apenas abrange aqueles que recebem dividendos da companhia, que são os sócios e acionistas, isso porque a intenção do legislador foi fomentar a atividade empresarial, estimulando o comportamento dos que assumem riscos inserindo capital na sociedade, o que não é o caso dos administradores, cuja participação nos lucros do exercício possui a natureza de prêmio pelos resultados atingidos."

AMS 0022727-30.2010.4.01.3300, Rel. Des. Fed. NOVÉLY VILANOVA, DJU de 10/07/2015, p. 5301: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA.

1. Apelação do impetrante. Não figurando a União no dissídio individual do trabalho ajuizado pelo impetrante contra seu empregador (CPC, art. 472), não faz 'coisa julgada material' contra esse ente político a sentença trabalhista na parte em que considerou isenta do imposto de renda a 'gratificação de balanço'.

2. A 'gratificação de balanço' recebida pelo autor em sua reclamação trabalhista decorrente da participação dos empregados no lucro ou resultado não pode ser confundida com os lucros ou dividendos previstos no art. 10 da Lei 9.249/1995.

A isenção refere-se tão somente ao sócio ou acionista da empresa, e não aos seus empregados, que não recebem distribuição de lucro, mas sim participação.

3. 'Em relação à parcela a deduzir da tabela progressiva e do imposto retido na fonte, não podem ser acolhidos os pedidos formulados na inicial, uma vez que não foi comprovado que tais parcelas deixaram de ser abatidas pela Receita Federal nas notificações de lançamento questionadas na inicial e o mandado de segurança não comporta dilação probatória'.

4. Não tem natureza indenizatória o crédito decorrente de aposentadoria por tempo de contribuição reconhecida no juízo federal. Isso nada tem a ver com indenização por dano moral ou material.]

5. Proventos de 'aposentadoria por tempo de contribuição' não se enquadra nas hipóteses de isenção do imposto de renda previstas na Lei 7.713/1988 - que deve ser interpretada literalmente (CTN, art. 111).

6. Remessa. Reconhecido pela autoridade coatora que o '13º salário, de fato, está sujeito à incidência do IR - imposto de renda exclusivamente na fonte, em separado dos demais rendimentos, calculado com base na tabela progressiva mensal vigente no mês do pagamento', a remessa de ofício é improcedente.

7. Apelação do impetrante e 'remessa de ofício' desprovidas."

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P. Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 413/855

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001220-56.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.001220-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DULY COM/ E ASSISTENCIA TECNICA DE EQUIPAMENTOS DE ESCRITORIO LTDA -
ME
ADVOGADO : SP233229 THIAGO CARLONE FIGUEIREDO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012205620144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta contra a r. sentença que concedeu a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado por Duly Com/ e Assistência Técnica de Equipamentos de Escritório Ltda - ME em face do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil de São Paulo - SP, no qual pretende a impetrante provimento jurisdicional para que possa ser analisado e decidido os pedidos de restituição protocolados em 16 e 27/12/2013 e 06/01/2014, nºs. 31137.94873.061212.1.2.15-0458, 25969.89796.061212.1.6.15-1098, 25181.77498.0612.12.1.2.15-5422, 18181.60301.061212.1.2.15-0058, 35830.41177.061212.1.2.15-000, 35850.000465.061212.1.2.15-7802, 32189.81277.061212.1.2.15-3037, 14480.49270.061212.1.2.15-6752, 02754.03891.061212.1.2.15-4010, 11738.16443.061212.1.2.15-8859, 37363.67271.061212.1.2.15-5537, 29780.31414.061212.1.2.15-3161, no prazo de 15 (quinze) dias.

Narrou a impetrante que presta serviços mediante cessão de mão-de-obra e, por isso, sofre por parte das demais empresas tomadoras dos seus serviços, a retenção de 11% sobre o valor da nota fiscal de serviços, prevista no art. 31 da Lei nº 8.212/91. Alega ter apresentado pedido de restituição dos tributos em 06.12.2012 e, até a data da r. sentença, a Autoridade Impetrada não tinha concluído o exame de seu pedido.

Liminar deferida (fls. 64/66).

A sentença concedeu a segurança para determinar que a autoridade impetrada analisasse em 30 (trinta) dias os pedidos de restituição. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Em razões recursais pretende a apelante que seja analisado o mérito do recurso de agravo retido interposto (fls. 73/78). No mérito pretende a reforma da decisão.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do reexame necessário.

Cumpra decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"*Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "*o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante*" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

De início pertine salientar que o mérito do agravo retido sendo o mesmo das razões de apelação serão analisados com ela.

No mais, cuida-se, *in casu*, de conduta tida como ilegal de autoridade pública, consistente na morosidade administrativa para a conclusão dos pedidos protocolizados em 16 e 27/12/2013 e 06/01/2014, nºs. 31137.94873.061212.1.2.15-0458, 25969.89796.061212.1.6.15-1098, 25181.77498.0612.12.1.2.15-5422, 18181.60301.061212.1.2.15-0058, 35830.41177.061212.1.2.15-000, 35850.000465.061212.1.2.15-7802, 32189.81277.061212.1.2.15-3037, 14480.49270.061212.1.2.15-6752, 02754.03891.061212.1.2.15-4010, 11738.16443.061212.1.2.15-8859, 37363.67271.061212.1.2.15-5537, 29780.31414.061212.1.2.15-3161, no prazo de 15 (quinze) dias.

Observe-se que os documentos juntados aos autos demonstram, de plano, a delonga da Administração na verificação do preenchimento das exigências legais para o deferimento do pleito. Portanto, não há qualquer justificação plausível por parte da autoridade para a demora na análise dos processos administrativos, em ofensa aos princípios constitucionais e administrativos da moralidade, eficiência, continuidade do serviço público e razoabilidade.

Destarte, conforme o entendimento do saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, "*A omissão da Administração pode representar aprovação ou rejeição da pretensão do administrado, tudo dependendo do que dispuser a norma pertinente. Não há, em doutrina, um critério conclusivo sobre a conduta omissiva da autoridade. Quando a norma estabelece que ultrapassado tal prazo o silêncio importa em aprovação ou denegação do pedido do postulante, assim se deve entender, menos pela omissão administrativa do que pela determinação legal do efeito do silêncio. Quando a norma limita-se a fixar prazo para a prática do ato, sem indicar as conseqüências da omissão administrativa, há que se perquirir, em cada caso, os efeitos do silêncio. O certo, entretanto, é que o administrado jamais perderá o seu direito subjetivo enquanto perdurar a omissão da Administração no pronunciamento que lhe compete. Quando não houver prazo legal, regulamentar ou regimental para a decisão, deve-se aguardar por um tempo razoável a manifestação da autoridade ou do órgão competente, ultrapassado o qual o silêncio da Administração converte-se em abuso de poder, corrigível pela via judicial adequada, que tanto pode ser ação ordinária, medida cautelar ou mandado de segurança.(...)*" (in *Direito Administrativo Brasileiro*, 14a. Edição, Ed. RT, págs. 93/94).

Ademais, a legislação (artigo 49 da Lei nº 9.784/99), dispõe que nos processos administrativos no âmbito da Administração Federal direta e indireta aplica-se o seguinte prazo:

"Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."

O artigo 24, da Lei nº 11.457/2007 estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Desta forma, a autoridade impetrada não apresentando nenhuma justificativa para a demora na análise dos pedidos, conclui-se que houve infringência à vários dispositivos constitucionais.

O E. STJ, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.138.206/RS, representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, concluiu que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos.

Nesse sentido, o Resp nº 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09.8.2010, DJe 01.09.2010 :

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe

07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da lei 11.457/07).

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

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Ademais, não há que se olvidar, em especial, seja respeitado o princípio da eficiência, introduzido no ordenamento jurídico pela Emenda Constitucional nº 19/98, que representa o que há de mais moderno em termos de legislação atinente à função pública, preconizando que a atividade administrativa deve ser exercida com presteza e ao menor custo.

E, também, há que se observar o princípio da razoável duração do processo, disposto no inciso LXXVIII (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004), sem descuidar, contudo, dos princípios do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa, contidos nos incisos LIV e LV, ambos do artigo 5º da Constituição Federal.

Desta feita, resta patente a ilegalidade por omissão - da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo da parte Impetrante confirmando-se, assim a r. sentença que concedeu a segurança determinando que a autoridade impetrada analise os pleitos de restituição elencados na inicial, proferindo decisão pelo deferimento ou indeferimento conforme se apurar devido em via administrativa.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao agravo retido e à apelação e à remessa oficial, na forma da fundamentação acima.

P. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014086-52.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.014086-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MUNICIPIO DE INDAIATUBA SP
ADVOGADO : SP116180 LUIZ FERNANDO CARDEAL SIGRIST e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00140865220124036105 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que denegou a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado pela Prefeitura Municipal de Indaiatuba, em face de ato praticado pelo Interventor do Banco Central do Brasil S/A, objetivando a concessão de ordem para que a autoridade coatora realize o resgate de todo o numerário existente, correspondente ao seu saldo de capital e remuneração dos Certificados de Depósitos Bancários - CDB's.

Narrou a impetrante que adquiriu, a partir de fevereiro de 2010, diversos Certificados de Depósitos Bancários - CDB's do Banco BVA - S.A, com a finalidade de formar fundos financeiros para atender despesas públicas nos meses em que a arrecadação não é suficiente.

Alega que no dia 18 de outubro de 2012, solicitou, via telefone, o resgate de seu saldo credor no montante atualizado de R\$ 53.014.379,78, no entanto, não obteve êxito. Assim, a Diretora do Departamento da Secretaria da Prefeitura Municipal da Fazenda, reiterou via e-mail, a solicitação para o resgate de todas as aplicações em CDB's da impetrante. A funcionária da gerência geral de captação do Banco BVA, em resposta ao e-mail formulado pela impetrante, informou da impossibilidade do resgate de todas as aplicações em CDB's da impetrante, em razão da ordem de intervenção do Bacen.

Liminar indeferida (fls. 98/99vº).

Informações prestadas (fls. 105/118). A autoridade impetrada afirma que em 19.10.2012, o Banco Central decretou a intervenção extrajudicial do BVA. E que, Durante o período em que a instituição financeira estiver sob intervenção do BACEN, está suspensa a exigibilidade das obrigações vencidas, etc, tudo nos termos do disposto no artigo 6º da Lei nº 6.024/74. O regime de intervenção tem seus efeitos iniciados com a decretação e não a partir da publicação.

A r. sentença denegou a segurança. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Em razões recursais pretende a apelante a reforma do *decisum*. (fls. 129/136). Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Às fls. 147/149, pleiteia o Interventor do Banco BVA S/A, Sr. Isney Manoel Rodrigues, nomeado pelo Ato do Diretor nº 485 do Banco Central do Brasil, a intimação do Banco Central do Brasil para apresentar contrarrazões.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação.

Cumprido decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"*Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "*o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante*" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

Quanto a suposta ilegitimidade do interventor do Banco BVA S/A, para recorrer ou apresentar contrarrazões, desnecessárias maiores considerações a respeito, considerando que a primeira seção do E. STJ decidiu, à unanimidade, pela legitimidade do impetrado para a lide.

Confira-se ementa de aresto:

"STJ. MS 200801140317 Rel. Ministro Herman Benjamin. Primeira Seção. D.O. 01/02/2011

Decisão

Ementa

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO PRESIDENTE DO BANCO CENTRAL. DECLINAÇÃO DE COMPETÊNCIA.

1. Trata-se de Mandado de Segurança que objetiva anular o cancelamento dos estornos das operações bancárias realizadas pela impetrante, bem como a imediata liberação de parte do saldo (20 mil reais) depositado em conta bancária de instituição financeira sob regime de intervenção.
2. Não foi demonstrado em que medida os atos supostamente ilegais possam ser imputados ao Presidente do Banco Central. Na realidade, a pretensão está relacionada aos atos de gestão praticados pelo interventor do Banco Santos S/A, nos termos dos arts. 5º e 8º a 11 da Lei 6.024/1974.
3. Reconhecida a ilegitimidade passiva do Presidente do Banco Central e remanescendo como autoridade impetrada apenas o Sr. Interventor do Banco Santos S/A, não compete ao STJ processar e julgar o writ.
4. Declinação de competência, com determinação de remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região."

Passo ao exame do mérito.

O procedimento da intervenção é tratado na Lei nº 6.024/74, a ser decretada pelo Banco Central do Brasil sempre que se vislumbrar qualquer das hipóteses previstas no artigo 2º da Lei nº 6.024/74.

"(Art. 2º -Far-se-á a intervenção quando se verificarem as seguintes anormalidades nos negócios sociais da instituição:

I - a entidade sofrer prejuízo, decorrente de má administração, que sujeita a risco os seus credores;

II - forem verificadas reiteradas infrações a dispositivos da legislação bancária não regularizadas após as determinações do Banco Central do Brasil, no uso das suas atribuições de fiscalização;

III - na hipótese de ocorrer qualquer dos fatos mencionados nos artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 7661, de 21 de junho de 1945 (Lei de Falências), houver possibilidade de evitar-se a liquidação extrajudicial.)"

A Lei 6.024/74 prevê, em seus artigos 5º e seguintes, procedimento a ser seguido em caso de decretação da intervenção, importando-nos, por ora, os que seguem:

"Art. 5º - A intervenção será executada por interventor nomeado pelo Banco Central do Brasil, com plenos poderes de gestão. Parágrafo único - Dependendo de prévia e expressa autorização do Banco Central do Brasil os atos do interventor que impliquem em disposição ou oneração do patrimônio da sociedade, admissão e demissão de pessoal.

Art. 6º - A intervenção produzirá, desde sua decretação, os seguintes efeitos:

suspensão da exigibilidade das obrigações vencidas; suspensão da fluência do prazo das obrigações vincendas anteriormente contraídas; inexistência dos depósitos já existentes à data de sua decretação."

O que me leva a concluir que liberar antecipadamente a um dos credores - no caso a Impetrante - os recursos por ele depositados na instituição financeira, em detrimento dos demais, significa, a bem da verdade, violação ao princípio constitucional da isonomia, que não se coaduna com a ordem constitucional.

Ademais, é medida que se antepõe à expressa disposição legal (artigo 6º, 'c') e que frustra, a meu ver, o objetivo da medida de exceção imposta.

Nesse sentido:

STJ:

"ADMINISTRATIVO. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. DEPÓSITOS EM CONTA-CORRENTE. LIBERAÇÃO. PRECEDENTES.

A liberação dos valores depositados por correntistas em instituição bancária sob liquidação extrajudicial só é viável após ultimados os procedimentos previstos nos artigos 15 a 35 da Lei 6024/74.

Entendimento jurisprudencial pacífico neste Tribunal.

Recurso especial conhecido e provido."

Veja-se, ainda, que o E. STJ decide firmemente neste sentido:

Estando os valores depositados compondo a "massa liquidanda", não há qualquer possibilidade de entrega antecipada da aplicação com seus consectários legais, sem infringência ao princípio constitucional da isonomia entre os credores. Precedente: REsp nº. 39.595-/RN- Rel. Min. PEÇANHA MARTINS- RSTJ 82/127

Observo que o artigo 6º da lei 6.024/76 é claro em dar pela inexigibilidade "dos depósitos já existentes à data de sua decretação".

O ato que decretou a intervenção no Banco BVA S/A foi o ato nº 1.238, de 19 de outubro de 2012, conforme se verifica à fl. 25. A

decretação de intervenção produz efeitos a partir desta data, e não da publicação da mesma, como sustenta a impetrante.

O caput do artigo 6º fala que "A intervenção produzirá, desde sua decretação, os seguintes efeitos". O texto é claro, e não há como se extrair a interpretação de que a "decretação" equivale à "publicação do ato administrativo de decretação". Mesmo se formos buscar a interpretação sistemática, ainda teremos o artigo 8º da Lei 6.024/76, que reza que "Independentemente da publicação do ato de sua nomeação, o interventor será investido, de imediato, em suas funções". Ou seja: o legislador deixou claro, mais de uma vez, que pretendeu dar ao ato interventivo força imediata. E não poderia ser diferente, pois se se tolerasse este hiato temporal entre a decretação da intervenção e sua publicação no Diário Oficial haveria a frustração dos objetivos da intervenção, pois todos correntistas acorreriam ao banco para resgatarem seus depósitos. Isto para não falar na maior facilitação de utilização ilegal de informação privilegiada.

Nesse sentido:

TRF3. Apel200603990471068 Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes. Terceira Turma. D.o. 04/10/2010.

Decisão

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 as preliminares e dar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Ementa

PROCESSUAL CIVIL - CONTRATO DE CÂMBIO PARA LIQUIDAÇÃO FUTURA - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL - BACEN - PRESENÇA DE INTERESSE DIRETO DA AUTARQUIA FEDERAL - AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DE MANDATO - NÃO CONFIGURADA - COMPETÊNCIA - JUSTIÇA FEDERAL LEGITIMIDADE - RESTITUIÇÃO DOS VALORES OU PAGAMENTO DOS CONTRATOS - NÃO CABIMENTO. 1 - As instituições financeiras privadas e as públicas não federais, assim como as cooperativas de crédito, estão sujeitas, nos termos da Lei nº 6.024/74, à intervenção ou à liquidação extrajudicial, em ambos os casos efetuada e decretada pelo Banco Central do Brasil, cuja execução ficará a cargo de interventor nomeado pela referida autarquia federal, com plenos poderes de gestão. Ademais, em seu art. 6º, a Lei 6024/74 prevê que "a intervenção produzirá, desde sua decretação, os seguintes efeitos: a) suspensão da exigibilidade das obrigações vencidas; b) suspensão da fluência do prazo das obrigações vincendas anteriormente contraídas; c) inexigibilidade dos depósitos já existentes à data de sua decretação". 2 - Ainda que nenhum recurso tenha sido retido pelo BACEN, a verdade é que a instituição financeira se tornou inadimplente em face da intervenção decretada, de modo que, se é o responsável pelo funcionamento das instituições financeiras e pela intervenção em comento, deve o BACEN permanecer no polo passivo da demanda, restando, por conseguinte, a competência da Justiça Federal para dirimir o presente litígio. 3 - O réu BMD S/A, ao receber o adiantamento da moeda estrangeira, passou a dispor dos referidos valores, assumindo os riscos (perdas ou ganhos) de uma possível variação do câmbio. O referido adiantamento representa, pois, verdadeira aplicação financeira, à medida que o contratante não está obrigado a entregar antecipadamente os valores envolvidos. Pode fazê-lo, voluntariamente, a fim de assegurar a cotação da moeda estrangeira e ainda obter remuneração pelo valor depositado até a data da liquidação, entretanto, assume os riscos inerentes ao negócio entabulado, inclusive o de insolvência do tomador. 4 - A restituição ou pagamento dos contratos implicaria inobservância ao princípio do "par conditio creditorum", pois daria à parte autora, em relação aos demais credores, uma prerrogativa ilegal, excluindo-a da socialização dos riscos e perdas que permeiam o processo de liquidação extrajudicial. 5- Preliminares afastadas e apelações e remessa oficial providas."

AMS 0008159-40.1995.4.01.0000, Rel. Des. Fed. HILTON QUEIROZ, DJU de 09/06/2000, p. 259: "COMERCIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MUNICÍPIO, LIBERAÇÃO DE DEPÓSITO EM CONTA-CORRENTE. CAIXEGO. 1. É inviável a liberação de depósitos realizados pelo Município junto à CAIXEGO, sem a observância da ordem de preferência, sendo indiferente que a relação entre as partes seja de natureza legal. 2. Apelo e remessa oficial improvidos."

REO 0012446-46.1995.4.01.0000, Rel. Des. Fed. REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJU de 07/12/2000, p. 105: "PROCESSO CIVIL. COMERCIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. CAIXEGO. LEI N.º 6.024/74. LIBERAÇÃO DE DEPÓSITOS INDISPONÍVEIS. MUNICÍPIO. 1. "É inviável a liberação de depósitos realizados pelo Município junto à CAIXEGO, sem observância de ordem de preferência, sendo indiferente que a relação entre as partes seja de natureza legal" (AMS N.º 95.01.088854-5-GO, Rel. Juiz Hilton Queiroz, DJU/II de 09.06.2000). No mesmo sentido: AMS N.º 91.01.13393-4-go, Rel. Juiz Tourinho Neto, DJU/II de 30.10.95 e MS n.º 91.01.007416-GO, Rel. Juiz Adhemar Maciel, DJU/II de 16.09.91.

2. Em consequência, estando a CAIXEGO em procedimento de liquidação extrajudicial, seus ativos e passivos financeiros encontram-se mobilizados para a aludida liquidação, devendo, pois, todos os credores se habilitarem, afim de que tenham seus créditos satisfeitos, obedecendo a ordem de preferência legalmente estabelecida e a isonomia que deve existir entre credores da mesma classe (Lei n.º 6.024/74, arts. 15, 34 e 35).

3. Remessa oficial improvida. Sentença mantida."

AMS 0031465-04.1996.4.01.0000, Rel. Des. Fed. LINDOVAL MARQUES DE BRITO, DJU de 08/03/1999, p. 12: "MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. BANCO. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. BACEN. LEI N. 6.024/74. MUNICÍPIO. APLICAÇÃO DE DINHEIRO. BLOQUEIO. INDISPONIBILIDADE. LEVANTAMENTO. DIREITO DE PROPRIEDADE. IGUALDADE.

1. A concessão de mandado de segurança baseia-se na existência de direito líquido e certo, que tenha sido ou se ache na iminência de ser desrespeitado por ato comissivo ou omissivo de autoridade, consoante dispõem os arts. 5º, LXIX, da Constituição Federal, e 1º da Lei n. 1.533/51.

2. O caput do art. 5º da CF/88 dispõe que 'Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza' e o fato de o Município ser pessoa jurídica de direito público interno não lhe confere maiores direitos do que os das demais pessoas, físicas e

jurídicas, para se livrar de uma previsão legal, como o bloqueio e indisponibilidade de ativo depositado em instituição financeira, que tenha sofrido a intervenção do Banco Central do Brasil, haja vista a imposição legal estabelecida no art. 6º da Lei n. 6.024/74.

3. Prevendo o art. 6º, alínea "c", da Lei 6.024/74, a "inexigibilidade dos depósitos já existentes à data" da decretação da intervenção, inevitável é o reconhecimento do amparo legal do bloqueio e indisponibilidade dos depósitos existentes em entidade bancária, sob intervenção extrajudicial do BACEN, sem que isso signifique malferimento ao direito de propriedade, conforme assentado na jurisprudência.

4. Apelação a que se nega provimento.

5. Sentença mantida."

AMS 0011250-80.1991.4.01.0000, Rel. Des. Fed. TOURINHO NETO, DJU de 30/10/1995, p. 74305: "COMERCIAL. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUTORIDADE COATORA. MUNICIPIO. DEPOSITOS INDISPONIVEIS.

1. O liquidante de instituição extrajudicial, nomeado pelo Banco Central do Brasil, é preposto da autarquia, podendo figurar como autoridade coatora em mandado de segurança.

2. Os depósitos do Município em caderneta de poupança ou em conta corrente não gozam de qualquer garantia, não tendo preferência para levantamento, quando for decretada a liquidação extrajudicial da instituição financeira."

MS 91.01.00741-6, Rel. Des. Fed. ADHEMAR MACIEL, julgado em 27/08/91: "PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE ENTIDADE FINANCEIRA. MANDADO DE SEGURANÇA AJUIZADO PELO LIQUIDANTE. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PEDIDO DE SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DA LIMINAR, PELO BACEN, EM VIRTUDE DE MANDADO DE SEGURANÇA AFORADO POR MUNICÍPIO PARA LIBERAÇÃO DE DEPÓSITO NA ENTIDADE LIQUIDANDA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

I - O liquidante extrajudicial de entidade financeira, mesmo gozando de 'amplos poderes de administração e liquidação' (Lei n. 6.024/74, art. 16, caput) é 'preposto da autarquia (BACEN). Por ser 'agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público' (Constituição, art. 5º, LXXIX) pôde figurar como autoridade coatora no primeiro mandado de segurança.

II - O liquidante, como encarregado de administrar a massa, pode, diretamente, ajuizar ações em defesa dela' (Lei n. 6.024/74, art. 16). Desnecessário, pois, o pedido pela autarquia de suspensão da execução de liminar (Lei n. 4.348/64, art. 4º).

III - Quanto ao mérito, não importa se o dinheiro aplicado pelo litisconsorte (Município) no overnight é produto de imposto (ICMS). O tratamento legal deve ser o mesmo para as entidades públicas e privadas.

IV - Segurança concedida."

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento à apelação na forma da fundamentação acima.

P. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00074 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023891-73.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.023891-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : LUCAS COSTA DA ROSA
ADVOGADO : MS005788 ANDRE LUIZ BORGES NETTO e outro(a)
PARTE RÉ : Fundacao Sao Paulo FUNDASP
ADVOGADO : SP146474 OTAVIO FURQUIM DE ARAUJO SOUZA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00238917320144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta contra sentença que ao confirmar a liminar antes deferida, concedeu a segurança pleiteada para assegurar a reintegração do impetrante no Programa de pós-graduação do qual fora anteriormente desligado.

Sustenta em síntese, a parte impetrante, que ingressou no Programa de Mestrado em Direito Constitucional na PUC/SP no 2º semestre de 2010, e que, após o transcurso dos 30 meses regulamentares, solicitou sua prorrogação por mais um semestre (1º semestre de 2013). Já ao final desta prorrogação e, antes de sua conclusão, ingressou com pedido de desligamento do programa em 21.05.2013.

Informações prestadas (fls. 230/292).

Às fls. 389/393, foi proferida decisão deferindo parcialmente a liminar pleiteada, para que a autoridade impetrada fizesse a reintegração da parte impetrante no primeiro semestre de 2015 do programa de pós-graduação do qual foi desligado.

Agravo de instrumento interposto pela impetrada (fls. 450/479), ao qual foi indeferido o pedido suspensivo (fls. 481/484).

Às fls. 485/489, o impetrante noticia ter concluído o curso de Mestrado, com defesa de dissertação em 27/08/2015.

O MM. Juiz *a quo* julgou extinguiu o feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, quando ao pedido de fornecimento de cópias do processo administrativo e, julgou parcialmente procedente o pedido de reintegração ao curso de Mestrado, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, combinado com a legislação do mandado de segurança.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento do reexame necessário.

Cumprido decidir.

Entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu pretende o impetrante a reintegração no Programa de pós-graduação do qual fora anteriormente desligado.

O pedido de reintegração do impetrante ocorreu somente em 1º.10.2014, quando já estava vigendo um novo Regulamento de Pós-Graduação na Instituição, o qual oportuniza a reintegração apenas àqueles alunos que não efetuaram o trancamento. O artigo 47 assim dispôs:

"Art. 47 - Será desligado do Programa, observadas as normas financeiras da PUC - SP, o aluno que:

I - não se matricular em 02 (dois) semestres consecutivos, sem o trancamento regular; (...)

IX - solicitar o desligamento; (...)

Art. 48 - O aluno desligado do Programa poderá retornar, por meio de novo processo seletivo ou por meio de reintegração.

Art. 49 - A reintegração poderá ser concedida apenas se o motivo do desligamento do Programa se referir ao inciso I do Artigo 47 deste Regulamento, desde que solicitado no semestre, imediatamente posterior ao do desligamento."

In casu foi deferida liminar em razão do impetrante ter se desligado em regulamento que estava vigente à época do pedido e que lhe assegurava a possibilidade de reintegração no prazo de 05 (cinco) anos (fls. 389/393).

Outrossim, conforme salientado no parecer do ilustre Representante do Ministério Público Federal, o período máximo para a conclusão do curso, por parte do impetrante, foi quase que totalmente finalizado antes de seu desligamento impossibilitando a sua reintegração. Isso em termos de Regulamento atual e anterior:

"art. 50 - O período de reintegração (...)

Parágrafo único - uma vez aceito o pedido, o prazo mínimo a ser concedido para a conclusão do curso será de 06 (seis) meses e o prazo máximo não poderá ultrapassar o limite dos prazos regulamentares, considerando o período cursado (matrícula inicial e data de desligamento) mais o pedido concedido na reintegração.

Art. 53 - Para conclusão do Mestrado, Mestrado Profissional e Doutorado, deverão ser observados os prazos mínimos estabelecidos neste Regimento.

§1º - Para o mestrado, e Mestrado Profissional, o prazo mínimo será de 18 (dezoito) meses e o máximo de 30 (trinta) meses, a contar da primeira matrícula do estudante como aluno regular até o depósito da dissertação.

Artigo 54 - A prorrogação de prazo poderá ser concedida, em caráter excepcional, pelo Colegiado do Programa, ouvido o orientador e por apenas 01 (um) semestre para o Mestrado e 02 (dois) semestres consecutivos para o Doutorado."

Conforme salientado pelo *parquet* federal, o Regulamento vigente à época do desligamento:

"Art. 65 - O aluno desligado do Programa que desejar dar continuidade a seus estudos poderá retornar ao mesmo Programa, por meio de novo processo seletivo ou mediante reintegração.

(...)

§5º - O prazo mínimo para a conclusão e da defesa da Dissertação ou Tese, após a reintegração, será de seis (06) meses, e o prazo máximo, improrrogável, será definido pelo Programa, desde que a soma dos períodos cursados (anterior e o da reintegração) não ultrapasse os prazos máximos definidos pelos parágrafos 1º e 2º do Artigo 68, deste Regimento

(...)

Art. 68 - Para conclusão do Mestrado, Mestrado Profissional e Doutorado, deverão ser observados os prazos mínimos e máximos estabelecidos neste Regimento.

§1º - Para o Mestrado e Mestrado Profissional, o prazo mínimo será de dezoito (18) meses e o máximo de trinta (30) meses, a contar da primeira matrícula do aluno como aluno regular.

(...)

Artigo 69 - A prorrogação de prazo poderá ser concedida, em caráter excepcional, pelo Colegiado do Programa, ouvido o orientador e por apenas 01 (um) semestre para o Mestrado e 02 (dois) semestres consecutivos para o Doutorado."

Assim, conforme a legislação do Regulamento atual e anterior, o impetrante não teria prazo suficiente para o cumprimento de suas obrigações. Assim, não há que se falar em violação a direito líquido e certo.

Todavia, no caso específico dos autos, estamos diante de uma situação fática consolidada pelo transcurso do tempo, vez que, sob ao amparo da antecipação da tutela, o impetrante foi reintegrado e concluiu o curso e foi aprovado (fls. 488/489).

Assim, tratando-se de situação excepcional, consolidada pelo tempo, aconselha-se que deva ser mantida a dita sentença, sob pena do direito gerar instabilidade e grave dano ao direito subjetivo à educação do impetrante.

A propósito reporto-me aos seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA - CONCLUSÃO DO CURSO SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA.

1. Havendo situação fática consolidada pelo decurso do tempo, não pode o estudante beneficiado com o provimento judicial sofrer com posterior desconstituição das decisões que lhe conferiram tal direito. Teoria do fato consumado. Precedentes.

2. Recurso especial provido".

(REsp 887388 / RS.Rel. Min. ELIANA CALMON. SEGUNDA TURMA. DJU:DJ 13.04.2007 p.367)

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO DO TEMPO. PRECEDENTES. REMESSA OFICIAL PREJUDICADA.

1. Impetrante, aluna de curso superior que efetivou matrícula ao abrigo de liminar confirmada pelo "decisum" monocrático, logrando concluir o curso.

2. Consolidou-se, no tempo, situação fática que merece esguardo, à luz de orientação pretoriana

(STF-RE-93752/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Rafael Mayer, j. 17.03.81)

3. Remessa oficial prejudicada."

(TRF - 3º Região, Sexta Turma, REOMS 93.03.030380-6, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 04.04.2001, DJU em 05.09.2001)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. REMATRÍCULA. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO DO TEMPO.

1. O impetrante efetuou matrícula para o quinto semestre (terceiro ano) do curso de Educação Física, ano letivo de 2001, ao abrigo de liminar, posteriormente confirmada pela r. sentença de primeiro grau.

2. Situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a realização deste julgamento, resguardando-se os princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas.

3. Remessa Oficial prejudicada."

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, REOMS 2001.60.00.001345-9,

Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 06.08.2003, D.J.U. 22.08.2003)

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, na forma da fundamentação acima.

P. Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001399-78.2014.4.03.6006/MS

2014.60.06.001399-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : D A DA SILVA MOURA EXCELENCIA MALHAS -ME
ADVOGADO : MS016142 IVANA MARIA BORBA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00013997820144036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por D A da Silva Moura Excelência Malhas - ME, contra a r. sentença (fls. 271/273) que denegou a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado por ela em face do Ilmo. Sr. Delegado da Receita Federal em Mundo Novo - MS e outro, no qual pretende a impetrante a entrega da mercadoria relativa ao lote 59 arrematado em leilão, realizado pela Receita Federal do Brasil, ou que sejam os impetrados compelidos a devolverem o valor pago de R\$ 156.486,00, cumulado com perdas e danos, haja vista os danos materiais e morais sofridos.

Narrou a impetrante que em 19.05.2014, arrematou em leilão eletrônico realizado pela Receita Federal do Brasil o lote nº 59, pagando o preço de R\$ 156.486,00, por meio de DARF. Contudo, na data agendada para a retirada das mercadorias, seu representante legal foi informado de que não poderia retirar o lote arrematado, um vez que estaria impedido de contratar com a Receita Federal. Afirma a impetrante que teve violado seu direito líquido e certo, uma vez que desconhecia o impedimento para participar e, além disso o sistema on line permitiu a realização de todos os procedimentos necessários à arrematação do referido lote e o consequente pagamento.

Liminar indeferida (fls. 208/209).

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 221/225.

A r. sentença denegou a segurança. A decisão está fundamentada no entendimento de que os impetrados agiram em consonância com o previsto no Edital de Licitação nº 145100/002/2014, não havendo que se falar em ilegalidade ou abuso de poder. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Em razões recursais (fls. 275/278), sustentou em síntese a impetrante a reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 282/286).

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento do recurso de apelação.

Cumprido decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "*o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante*" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

A r. sentença denegou a segurança, considerando regular o ato da autoridade impetrada.

No caso presente, cumpre ressaltar que a impetrante anuiu às condições exigidas no Edital nº 0145100/000002/2014, cujo leilão ocorreu em 19.05.2014, estando plenamente ciente de que as exigências aplicar-se-iam em todas as etapas do certame.

Todavia, pertine salientar que para participar do certame declarou a impetrante não haver fatos impeditivos para a participação do processo licitatório.

Os requisitos e exigências de forma são deduzidos sempre no interesse da segurança jurídica, para tutela e defesa de determinados interesses. Ademais, não restam dúvidas que o item 4.8.1 do edital previa que não poderiam participar do leilão as pessoas físicas ou jurídicas que estivessem cumprindo suspensão temporária de licitação e impedimento de contratar com a Receita; ou ainda, que tenham sido declaradas inidôneas para licitar ou contratar com a Administração Pública (art. 87, III e IV da Lei nº 8.666/93) (fl. 39).

A habilitação ou qualificação, é a fase do procedimento de licitação na qual é analisada a aptidão dos interessados. Previamente à verificação da proposta, avaliam-se as condições mínimas exigidas para que alguém possa participar do certame. Essas condições devem vir expressamente previstas no edital, em conformidade com a Constituição e com os artigos 27 a 32 da Lei 8.666/93.

A impetrante, de acordo com os documentos (fls. 51/52) está inscrita no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas e os valores pedidos a título de devolução constam como sanção expressa no edital.

A exigência de tais requisitos presta-se ao atendimento do princípio da isonomia posto que a administração, ao exigí-los, o faz em relação a todos aqueles que quiserem participar do certame e não somente a uns ou outros que apresentem determinadas características ou se apresentem sob determinadas circunstâncias.

Destarte, entendo inexistir direito líquido e certo a ser amparado, ante o não cumprimento dos requisitos previstos em edital, ao qual o certame está adstrito.

A jurisprudência é pacífica neste sentido:

RESP 200000283223

RESP - RECURSO ESPECIAL - 253008

Relator(a) FRANCISCO PEÇANHA MARTINS

Sigla do órgão STJ

Órgão julgador SEGUNDA TURMA

Fonte DJ DATA:11/11/2002 PG:00174 RSTJ VOL.:00163 PG:00220

Decisão

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso, mas lhe negar provimento. Votaram com o Relator os Ministros Eliana Calmon, Franciulli Netto, Laurita Vaz e Paulo Medina.

Ementa

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. EDITAL. REQUISITOS. DESCUMPRIMENTO. INABILITAÇÃO.

1. Os requisitos estabelecidos no edital de licitação, 'lei interna da concorrência', devem ser cumpridos fielmente, sob pena de inabilitação do concorrente.

2. Recurso especial improvido."

À vista do referido e, nos termos do caput do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação na forma da fundamentação acima. P. Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

2014.61.09.006817-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : NEW MAX INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP155367 SUZANA COMELATO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00068177620144036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por New Max Indl/ Ltda, em face de decisão monocrática proferida por este Relator às fls. 148/153, que deu parcial provimento à apelação para reconhecer o direito da impetrante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, bem como o direito de compensar os valores pagos a esse título na forma conforme fundamentada na decisão embargada.

Alega a embargante que há omissão na r. decisão uma vez que foi reconhecido o direito à compensação, porém não constou do deferimento do pedido o termo inicial para a compensação do tributo, sendo que consta expresso pedido no apelo para que se reconheça o direito à compensação do tributo indevidamente recolhido nos 5 (cinco) anos antecedentes a propositura da ação.

É o relatório.

Com razão a parte Embargante, houve omissão na r. decisão monocrática em relação à compensação.

Dessa forma, correta a fundamentação dos embargos opostos pela parte impetrante para que seja aclarada a r. decisão em relação ao dispositivo final.

No artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, com efeito, está prescrito que cabem embargos de declaração quando houver na sentença ou acórdão contradição, obscuridade ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou o tribunal.

A atenta leitura da decisão embargada combatida, ao lado das razões trazidas pelo embargante evidencia, inquestionavelmente, que aquilo que se pretende rotular como omissão tem a ver com essas espécies de vício no julgado, valendo-se a parte dos presentes, portanto, para expressar sua irresignação com as conclusões tiradas e requerendo o esclarecimento do *decisum*.

Em relação a compensação o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. n. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar n. 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo

2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Observo que, posteriormente ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932, acima transcrito, o Supremo Tribunal Federal, na apreciação do Recurso Extraordinário n. 566.621-RS (DJe 11.10.2011), consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas a partir da data em que passou a vigor a Lei Complementar n. 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

(STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Em vista disso, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.269.570/MG, declarou superado o entendimento anteriormente adotado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932/SP quanto ao marco de incidência do prazo prescricional quinquenal da Lei Complementar n. 118/2005, para adequar sua jurisprudência à orientação da Suprema Corte:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data

do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ - REsp 1.269.570 - MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.06.2012)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

No presente caso, a ação foi ajuizada em 11.11.2014, após, 09.06.2005, momento o qual passou a ser aplicado o prazo de 05 (cinco) anos instituído pelo art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005.

Diante desse contexto, a decisão embargada merece ser aclarada para que seja fixado o termo inicial da contagem do prazo para a compensação do tributo indevidamente recolhidos nos 5 (cinco) anos antecedentes à propositura da presente ação, visto que o presente foi ajuizado em 11.11.2014

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, para aclarar a omissão, na forma da fundamentação acima.

P. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001910-91.2015.4.03.6119/SP

2015.61.19.001910-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SNF DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP178358 CELSO CLÁUDIO DE HILDEBRAND E GRISI FILHO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00019109120154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta contra a r. sentença (fls. 248/256), que julgou procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a impetrante a incluir na base de cálculo das contribuições para o PIS- e da COFINS- Importação os valores referentes ao ICMS e às próprias contribuições, reconhecendo-se o direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos últimos 5 (cinco) anos, contados do ajuizamento da presente demanda, observado o art. 170-A do CTN, a restituição do indébito será por meio da compensação, entre quaisquer tributos ou contribuições, vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente da natureza, espécie ou destinação, conforme o art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.833/03.

Em razões recursais, sustenta em síntese a impetrante a reforma da r. sentença.
Subiram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela denegação da segurança.

Cumpra decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 427/855

redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Dionar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

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 infundáveis 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 doravante 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 indicado no agravo legal e 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. Impera ressaltar, outrossim, que existe pendente julgamento de 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. Assim, considero que as alegações do contribuinte são bastante verossímeis e coadunam com posicionamento atual da Suprema Corte, fato este que, por ora, impõe a concessão da ação pleiteada.

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
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 428/855

DO PIS E DA COFINS. AGRADO 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:.)

Nessa esteira, julgo prudente a determinação do não recolhimento dos tributos - PIS e COFINS - com o ICMS compondo sua base de cálculo (faturamento), o que faço com esteio na até o momento reconhecida inconstitucionalidade da cobrança tendo em vista o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal acerca do tema.

A compensação será efetuada nos termos propostos na r. sentença, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 03.03.2015, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias disposta no r. *decisum*, bem como, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para que a compensação seja efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, na forma da fundamentação acima.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P. Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00078 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020318-27.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.020318-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : FIKA COM/ E DISTRIBUICAO LTDA
ADVOGADO : SP299398 JULIANA APARECIDA ROCHA REQUENA e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00203182720144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta contra a r. sentença (fls. 178/181), que julgou procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a impetrante a incluir na base de cálculo das contribuições para o PIS-Importação e da COFINS-Importação os valores referentes ao ICMS e às próprias contribuições, reconhecendo-se o direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos últimos 5 (cinco) anos, contados do ajuizamento da presente demanda, observado o art. 170-A do CTN, a restituição do indébito será por meio da compensação, entre quaisquer tributos ou contribuições, vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente da natureza, espécie ou destinação, conforme o art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.833/03.

Por força da remessa oficial subiram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da remessa oficial.

Cumpre decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 429/855

mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Dionar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39). 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 infundáveis 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 doravante 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 indicado no agravo legal e 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. Impera ressaltar, outrossim, que existe pendente julgamento de 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. Assim, considero que as alegações do contribuinte são bastante verossímeis e coadunam com posicionamento atual da Suprema Corte, fato este que, por ora, impõe a concessão da ação pleiteada.

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

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 430/855

Nessa esteira, julgo prudente a determinação do não recolhimento dos tributos - PIS e COFINS - com o ICMS compondo sua base de cálculo (faturamento), o que faço com esteio na até o momento reconhecida inconstitucionalidade da cobrança tendo em vista o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal acerca do tema.

A compensação será efetuada nos termos propostos na r. sentença, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 28.10.2014, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias disposta no r. *decisum*, bem como, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para que a compensação seja efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, na forma da fundamentação acima.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P. Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003341-18.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.003341-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : IND/ E COM/ DE COSMETICOS NATURA LTDA
ADVOGADO : SP163223 DANIEL LACASA MAYA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00033411820094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ind/ e Com/ de Cosméticos Natura Ltda, contra a r. sentença que denegou a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado por ela em face do Ilmo. Sr. Dr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiaí - SP, no qual pretende a impetrante a exclusão do ICMS da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS (fatos geradores entre abril de 2002 e janeiro de 2004) e PIS (fatos geradores entre abril e dezembro de 2002). Pleiteia, ainda a impetrante, a compensação do que foi recolhido irregularmente.

A impetrada prestou informações (fls. 911/913), requerendo a redistribuição do feito ao Juízo Federal de Jundiaí, em razão da autoridade apontada como coatora, o que restou deferido (fls. 916).

O MM. Juiz denegou a segurança, pelo reconhecimento da prescrição do direito à compensação do indébito tributário postulado pela impetrante. Sem honorários, nos termos das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Em razões recursais, sustenta em síntese a impetrante a reforma do *decisum*.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da ação.

Cumprido decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas

mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Dionar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39). *In casu*, pretende a impetrante a exclusão do ICMS das bases de cálculo das contribuições previdenciárias PIS e COFINS, referente ao período entre abril e dezembro de 2002 e abril de 2002 e janeiro de 2004, respectivamente, bem como a compensação.

O MM. Juiz entendeu que no momento da impetração do *mandamus*, 18.03.2009, já havia decorrido o prazo prescricional.

Sem razão o apelante, proposta a presente demanda a partir de 09.06.2005, a prescrição é quinquenal (RE 566.621-RS, r. Ministra Ellen Gracie, Plenário do STF) e, distribuída a presente em 18.03.2009, já havia decorrido prazo prescricional.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se **deve operar no prazo de 5 (cinco) anos**.
8. a 17."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

P. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042672-52.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042672-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SILVA E CRUZ S/C LTDA e outros(as)
: GISLENE CANDIDA DA CRUZ SILVA
: AMADEU PEDRO DA SILVA
No. ORIG. : 01.00.00002-0 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação oposta pela UNIÃO em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição, nos termos do art. 269, IV do CPC. Sem condenação em honorários. Sem remessa oficial.

Insurge-se a apelante alegando, em síntese, que houve interrupção da prescrição ante a adesão ao parcelamento. Pugna pelo prosseguimento da execução.

Apelação recebida em ambos efeitos. Sem contrarrazões, os autos subiram a este E. Tribunal.

É o relatório.

Cumprir decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, caput do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A presente execução fiscal foi ajuizada em 03/01/2001, tendo como fato gerador o PIS referente a 1996/1997. Despacho de cite-se proferido em 05/02/2001. Executada não encontrada por ocasião da citação pelo oficial de justiça. Nova tentativa também restou negativa. Em 14/02/2003 foi requerida a inclusão dos sócios no polo passivo e a citação, pedido deferido (fls. 16,18,25,32,33).

Antes da expedição dos mandados de citação, a exequente pugnou pela suspensão do feito por 90 dias ante a adesão ao PAES em 27/08/2003. Em 06/05/2004 o sócio AMADEU PEDRO DA SILVA compareceu espontaneamente nos autos a fim de requerer sua exclusão do polo passivo pois retirou-se da empresa executada, juntou documentos. Em seguida foram realizados sucessivos pedidos de suspensão do feito, ante ao parcelamento. Em 01/11/2006 a exequente requereu o arquivamento dos autos sem baixa devido ao valor executado, nos termos da lei 10.522/2002, informando ainda que o parcelamento continuava vigente. Autos arquivados em 07/03/2007, desarquivados em 18/06/2013 e encaminhados para a exequente que informou que o feito ainda se encontrava suspenso pelo parcelamento e pugnou pela suspensão por mais 90 dias (fls. 39/40, 43/49, 53/57, 59/65).

Logo em seguida foi proferida sentença declarando extinto o processo ante a ocorrência de prescrição.

Em suas razões recursais, a exequente pugnou pela reforma da sentença e prosseguimento da execução devido a suspensão do processo pelo parcelamento.

Pois bem, razão assiste a apelante.

Como se vê da simples leitura do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, a prescrição será interrompida por qualquer ato inequívoco que importe em reconhecimento do débito. Logo, o parcelamento, por representar ato de reconhecimento da dívida, suspende a exigibilidade do crédito tributário e interrompe o prazo prescricional, que volta a correr no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo.

Vejamos entendimento do STJ e desta Corte:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN. ATO INEQUÍVOCO DE RECONHECIMENTO DO DÉBITO. 1. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da análise do acórdão recorrido. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É sabido que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu. 2. Como se vê da simples leitura do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, a prescrição será interrompida por qualquer ato inequívoco que importe em reconhecimento do débito. Logo, o parcelamento, por representar ato de reconhecimento da dívida, suspende a exigibilidade do crédito tributário e interrompe o prazo prescricional, que volta a correr no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo. 3. O Tribunal de origem afirmou que a embargante não só aderiu ao programa, como efetuou o pagamento de no mínimo vinte parcelas, amortizando R\$ 9.528,92, sendo o benefício posteriormente rescindido por inadimplemento, o que caracteriza, como ato inequívoco, conforme dispõe o parágrafo único, do art. 174 do CTN. 4. Dessa

forma, não cabe ao STJ, em recurso especial, a sua análise, pois requer o reexame de fatos e provas, o que é vedado, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AEARESP 201402069158, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2015 ..DTPB:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMPRESAS INTEGRANTES DE GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS DE TRANSFERÊNCIA SIMULADA DE ATIVOS. FRAUDE. PREJUÍZO À PRETENSÃO FAZENDÁRIA. SUCESSÃO. ARTIGO 133, I, CTN. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ARTIGO 124, I, CTN. INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIO DE ORDEM. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. INTERRUÇÃO. ARTIGO 125, III, CTN. 1. A responsabilização da agravante e demais empresas do Grupo JB decorreu, inicialmente, da caracterização de sucessão prevista no artigo 133, I, CTN, pela presença de fundados indícios de transferência simulada do fundo de comércio da devedora originária para JB COMERCIAL S/A, e, posteriormente, COMPANHIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA, com intuito de frustrar a pretensão executória. 2. (...) 12. A hipótese dos autos não trata de redirecionamento do feito executivo a sócios administradores da executada originária, nos termos do artigo 135, III, CTN, mas de reconhecimento da responsabilidade solidária de empresas que compõe grupo econômico juntamente com a devedora principal, nos termos do artigo 133, I c/c artigo 124, CTN, em razão de indícios de operações simuladas, tal como contrato de arrendamento de uso de marca, para transferência fraudulenta de ativos da executada principal para empresas do grupo, a fim de frustrar a pretensão fazendária de recuperação de créditos. 13. Tratando-se, pois, de responsabilidade solidária, dispõe o artigo 125, III, CTN, que "a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica aos demais". 14. A GAZETA MERCANTIL S/A foi citada em 05/1998, dentro do prazo de cinco anos para a prescrição das ações executivas, momento em que interrompida a prescrição também em relação aos devedores solidários, como no caso, a agravante. 15. **Houve opção pelo parcelamento REFIS da Lei 9.964/2000, em março/2000, e pelo parcelamento do PAES da Lei 10.684/2003, em agosto/2003 que, por implicarem o reconhecimento do débito, interromperam novamente o prazo prescricional, de acordo com o artigo 174, IV, CTN.** 16. **Este último parcelamento do PAES, que resultou na interrupção do prazo prescricional em agosto/2003, também acarretou a suspensão do prazo prescricional até maio/2005 (v.g., AGRSP 1470204, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJU de 28/11/2014), quando excluída do programa.** 17. A exequente requereu, em setembro/2007, a responsabilização do GRUPO DOCAS S/A, do qual, ao que consta, faz parte a agravante, sendo a responsabilização solidária deferida em outubro/2007, afastando, assim, qualquer dúvida quanto à interrupção do prazo prescricional dentro do quinquênio, na hipótese de se ter iniciado tal prazo a partir da exclusão do parcelamento. 18. Agravo inominado desprovido.(AI 00247696220144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - QUESTÃO DEVOLVIDA - JUNTADA DE DOCUMENTO PELA EMBARGANTE - PRESCRIÇÃO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS COM EFEITOS INFRINGENTES - INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - ART. 135, III, CTN- EMBARGOS ACOLHIDOS. 1.A questão, "como devolvida", foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada. 2.Entretanto, a UNIÃO FEDERAL, em sede de embargos de declaração, revela fato não arguido e não comprovado anteriormente, qual seja, o parcelamento do débito. 3.Não obstante a instrução precária do recurso, quando da sua interposição, no caso o agravo inominado, conduzindo o decisum para a adoção de entendimento ao menos equivocada com a realidade dos fatos - e não dos autos -, entendo necessário o acolhimento do documento ora juntado (fls. 105/110), porquanto se discute a prescrição, matéria de ordem pública, referentemente a qual não se cogita a preclusão consumativa. Precedentes desta Terceira Turma: 2007.61.82.00231-0 e 2000.61.82.065114-0. 4.Na hipótese dos autos, a execução foi proposta em 7/11/2005 (fl. 10); o despacho citatório ocorreu em 5/12/2005 (fl. 25); a citação postal foi positiva, em 12/12/2005 (fl. 28); o mandado de penhora foi negativo, em 20/10/2006, tendo certificado o Oficial de Justiça a não localização da executada (fl. 33); a exequente requereu a suspensão do feito por 90 dias, em 1/10/2007 (fl. 36) e por mais 180 dias, em 8/2/2010 (fl. 39); a exequente requereu a expedição de mandado de "citação e penhora", em 26/10/2010, a ser cumprido no endereço do representante legal da executada (fl. 45); em cumprimento ao mandado, o Oficial de Justiça certificou que foi informado pelo representante legal que desativada a empresa (fl. 53); a exequente requereu o redirecionamento do feito, em 31/8/2012 (fl. 55). 5.**A embargante comprova que o débito foi incluído no parcelamento (Simples Nacional) em 28/7/2007 e excluído em 7/12/2007 e, posteriormente, em 4/12/2009, houve negociação do parcelamento da Lei nº 11.941/2009, com exclusão em 3/6/2010 e, ainda, negociação do parcelamento em 26/3/2011 e exclusão em 4/8/2011.** 6.**Verifica-se, portanto, que não houve o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, entre a citação da pessoa jurídica, em 12/12/2005, e a inclusão do débito no parcelamento, quando ocorreu a suspensão da exigibilidade do crédito pelo parcelamento (art. 151, VI, CTN) e a interrupção da prescrição (art. 174, parágrafo único, IV, CTN), em 28/7/2007, e tampouco entre a exclusão do parcelamento, em 7/12/2007, e o novo parcelamento, em 4/12/2009, ou ainda, de sua exclusão, em 4/8/2011, até a presente data.** 7.Necessário, portanto, apreciar o mérito o mérito do agravo de instrumento, posto que a decisão agravada indeferiu a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista a falta de comprovação dos requisitos previstos no art. 135, III, CTN. 8. (...). 14.Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para reformar a decisão embargada, tendo em vista os documentos acostados posteriormente pela embargante, e para dar provimento ao agravo de instrumento.(AI 00284524420134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) g.n

Não obstante o entendimento que o arquivamento previsto na lei 10.522/2002 não suspende a prescrição, de fato houve a suspensão ocorreu devido ao parcelamento. Verifica-se ainda que não houve o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente.

Assim, a ocorrência de prescrição deve ser afastada, com fulcro no art. 151, VI c/c art. 174, parágrafo único, IV, ambos do CTN.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação da União para afastar a ocorrência de prescrição e determinar o prosseguimento do feito, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001776-43.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001776-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP207969 JAMIR FRANZOI e outro(a)
APELADO(A) : TOMAZ HORTENCIO
No. ORIG. : 00017764320154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI-2ª REGIÃO em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do art. 267, VI do CPC, ante a carência da ação e decretada a prescrição dos valores cobrados anteriores a 2010. Sem condenação em honorários. Sem remessa oficial. Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que a execução fiscal deve prosseguir normalmente por estar em conformidade com o artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o valor cobrado é superior a quatro anuidades. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

A apelação foi recebida em ambos efeitos. Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

Trata-se de execução fiscal movida pelo CRECI/SP em face de TOMAZ HORTENCIO, corretor de imóveis, objetivando a cobrança das anuidades referente a 2008, 2009, 2010, 2011, 2013 e 2014 e da multa eleição de 2009 e 2012, no valor total de R\$ 2.747,76 (dois mil, setecentos e quarenta e sete reais e centavos) - montante do débito corrigido até 24/02/2015, ação ajuizada em 25/03/2015.

Pois bem

De fato ocorreu a prescrição das anuidades referentes a 2008 e 2009.

Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso.

Sendo assim, na espécie, os vencimentos ocorreram em 02/04/2008 e 02/04/2009, datas de constituição definitiva dos créditos, daí porque desnecessários posteriores lançamentos.

Em consonância com a jurisprudência consolidada, assim vem decidindo esta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI. COBRANÇA DE ANUIDADES E MULTAS ELEITORAIS. PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o vínculo com o órgão de fiscalização profissional estabelece-se pelo mero registro no respectivo quadro, independentemente da comprovação do efetivo exercício ou não da atividade profissional. 2. No caso, o embargante estava inscrito no CRECI/SP no período a que se referem as anuidades (2003 a 2007) e as multas eleitorais (2003 e 2007), conforme documentado nos autos, sendo que o executado não informa ter realizado pedido de cancelamento do registro profissional. 3. Por outro lado, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso. 4. As anuidades profissionais do CRECI, deverão ser pagas "até o último dia útil do primeiro trimestre de cada ano, salvo a primeira, que será devida no ato da inscrição do Corretor de Imóveis ou da pessoa jurídica", sob pena de multa moratória (artigo 35 e 36 do Decreto nº 81.871/78), sendo assim, na espécie, os vencimentos ocorreram em março/03, março/04, março/05, março/06 e março/07, tendo, portanto, o prazo prescricional se iniciado no primeiro dia útil de abril de 2003, 2004, 2005, 2006 e 2007, datas de constituição definitiva dos créditos, daí porque desnecessários posteriores lançamentos. 5. Considerando-se que a ação de execução fiscal foi ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em 18/10/05, a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo

único, do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação do executado, proferido em 23/04/2008. Desse modo, a consumação do prazo prescricional ocorreu, somente, com relação à anuidade de 2003, definitivamente constituída em março/03 e plenamente exigível em 01/04/03, sendo que o decreto de prescrição quanto a esta anuidade não restou impugnado no presente recurso. 6. No tocante às multas administrativas, tratando de dívida ativa não-tributária sujeita-se ao prazo quinquenal, nos termos do Decreto nº 20.910/32, não se aplicando o Código Civil nem o Código Tributário Nacional. 7. Caso em que as multas referem-se a 2003 e 2006, sujeitas a encargos a partir de 01/11/2003 e 08/11/2006, ajuizamento da execução fiscal, em 23/04/2008, e despacho que ordenou de citação em 29/04/2008, o que comprova que não se consumou a prescrição. 8. Agravo inominado desprovido. (AC 00041807720084036105, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. COBRANÇA DE ANUIDADES. LEI N.º 12.514/11. LEI DE NATUREZA PROCESSUAL. RETROATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL N.º 1.404.796/SP REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PRESCRIÇÃO DA ANUIDADE DE 2006 RECONHECIDA DE OFÍCIO. - Conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.404.796/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a Lei n.º 12.514/11 não pode ser aplicada retroativamente, de acordo com a teoria dos atos processuais isolados e o princípio tempus regit actum. - O ajuizamento da execução fiscal antes da edição da Lei n.º 12.514, de 28.10.2011, afasta a sua aplicação. Tal entendimento, favorável ao conselho profissional, se harmoniza com o dispositivo por ele suscitado em seu apelo, qual seja, artigo 1.211 do Código de Processo Civil. - Em relação à citada anuidade de 2006 em cobrança, o termo inicial da prescrição é o vencimento ocorrido em 03.2006. Assim, ajuizada a execução mais de cinco anos após, em 21 de junho de 2011, evidente que a obrigação já se encontrava alcançada pela causa extintiva. - Apelação provida e declarado, de ofício, a prescrição da anuidade de 2006. AC 00035182020114036102. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE. QUARTA TURMA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO.

Considerando-se que a ação de execução fiscal foi ajuizada em 25/03/2015, ratifico a prescrição reconhecida pelo magistrado a quo em relação as anuidades de 2008 e 2009.

No que tange as anuidade e multas remanescentes, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos conselhos de Fiscalização Profissional, "mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto", *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO S DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEMBAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos conselho s Regionais de Fiscalização Profissional.

2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.

4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos conselho s de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos conselho s de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.

5. A submissão dos conselho s de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades. Confira-se:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dividas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Observe ainda que no julgamento do REsp n.º 1404796/SP o C. STJ pacificou, no âmbito do art. 543-C do CPC, a questão da inaplicabilidade do referido preceito normativo às execuções propostas anteriormente à sua vigência, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM

TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ, REsp n.º 1404796/SP, 1ª Seção, r. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/03/14, DJe 09/04/14).

Considerando que a presente execução fiscal foi proposta em 25/03/2015, a ela se aplicam os comandos da Lei n.º 12.514/11 que entrou em vigor em 31/10/11.

No presente caso, mesmo retirando os valores prescritos, a ação executiva tem por objeto crédito de valor superior a 4 (quatro) anuidades. Por conseguinte, verificado o patamar mínimo previsto pela Lei nº 12.514/2011, de rigor a reforma da sentença.

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. STJ, conforme se constata a seguir:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADES. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.

1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

2. **Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".**

3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.

4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução".

(REsp 1425329/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, 1ª Turma, j. 19/03/15, DJe 16/04/15).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 8º DA LEI N. 12.514/11.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. FUNDAMENTO DA CORTE DE ORIGEM COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. APURAÇÃO DO VALOR EXECUTADO, E NÃO DA QUANTIDADE DE QUATRO ANUIDADES EM ATRASO. INCLUSÃO DOS ENCARGOS LEGAIS NO CÔMPUTO DO VALOR EXEQUENDO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO À ORIGEM PARA ANÁLISE DE QUESTÕES FÁTICAS. NECESSIDADE.

1. Alegação de afronta a dispositivos e princípios da Constituição Federal apreciada pela instância ordinária com fundamento eminentemente constitucional, o que impede a sua revisão por esta Corte, sob pena de invadir a competência do STF.

2. O art. 8º da Lei 12.514/11 dispõe: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4

(quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. Dispositivo legal que faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Precedente: REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 26/3/2014, Dje 9/4/2014).

4. Desse modo, como a Lei n. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31/10/2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 20/12/2013, este ato processual (de propositura da demanda) pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de valor para o ajuizamento da execução fiscal.

5. A interpretação que melhor se confere ao referido artigo é no sentido de que o processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais relacionados à multa, aos juros e à correção monetária.

6. Isso porque, não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial.

7. Embora o desacerto do Tribunal de origem - que desconsiderou os encargos legais -, não cabe a esta Corte Superior apurar o quantum necessário ao preenchimento do requisito legal.

8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para declarar que a aplicação do art. 8º da Lei n. 12.514/11 leva em consideração o valor de quatro anuidades, e não a quantidade destas, acrescido de multa, juros e correção monetária, devendo os autos retornarem à origem para que, diante do caso concreto, a instância ordinária delimite o quantum exequendo, considerando, desta vez, o principal e os encargos legais (multa, juros e correção monetária).

(REsp 1468126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2ª Turma, j. 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

Como consignado nos acórdãos acima ementados, entende-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

In casu, excluindo-se os valores prescritos, restou o valor de R\$ 2.425,70 (dois mil, quatrocentos e vinte e cinco reais e centavos). A resolução COFECI-2014 estabeleceu o valor da anuidade para 2015 em R\$ 512,00, portanto, o valor a ser executado é superior ao limite mínimo requerido e estipulado pela Lei n. 12.514/11.

Vejamos entendimento desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LIMITE ESTABELECIDO PELO ART. 8º DA LEI N 12.514/11. QUATRO VEZES O VALOR COBRADO ANUALMENTE. AGRAVO PROVIDO. 1 - A Lei n.º 12.514/11 que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, em seu art. 8.º, prescreve: "Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." 2 - In casu, verifica-se que a execução fiscal é embasada no inadimplemento de 3 (três) anuidades, nos anos de 2008, 2009 e 2010, com os respectivos valores de R\$ 692,00 (seiscentos e noventa e dois reais), R\$ 736,00 (setecentos e trinta e seis reais) e R\$ 762,00 (setecentos e sessenta e dois reais). 3 - Aplicando o artigo 8º da Lei em referência, ou seja, multiplicando quatro vezes o valor da anuidade de 2012, tem-se um total de R\$ 3.468,24 (três mil quatrocentos e sessenta e oito reais e vinte e quatro centavos). O somatório das CDAs é de R\$ 3.848,44 (três mil oitocentos e quarenta e oito reais e quarenta e quatro centavos), portanto, o valor a ser executado é superior ao limite mínimo requerido e estipulado pela Lei n. 12.514/11. 4 - salienta-se que a norma regente não traz em seu corpo a imposição de "4 (quatro) anuidades" como limite mínimo para se propor a execução fiscal, e sim, "4 (quatro) vezes o valor da anuidade" (que no caso usa-se a anuidade do ano da propositura da ação). 5 - Esta distinção é de suma importância, pois com foco no valor, há a possibilidade de uma execução com 3 (três) anuidades. Não sendo esta a interpretação a ser dada ao requisito essencial constante do art. 8º, a execução ficaria prejudicada, facilitando ao inscrito no conselho profissional inadimplir sem a possibilidade responder a uma execução fiscal. 6 - Agravo legal provido."

AC 0006325-04.2012.4.03.6126, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 27/06/2014.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento a apelação para determinar o prosseguimento da execução, à exceção das anuidades declaradas prescritas.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001470-87.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.001470-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP
PROCURADOR : SP260274 ELIANE ELIAS MATEUS e outro(a)
APELADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00014708720084036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo MUNICÍPIO DE SANTOS/SP em face de sentença que julgou procedentes embargos à execução ajuizados pela UNIÃO (sucessora da RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL) para reconhecer a ilegitimidade passiva da embargante. Com condenação em verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da execução. Sem remessa oficial.

Alega a apelante, em síntese, que os fatos geradores (IPTU e taxa de lixo) ocorreram em 2002 e a extinção da RFFSA e sucessão pela UNIÃO ocorreu em 2007 portanto há legitimidade passiva da UNIÃO. Alega ainda que o documento no qual a sentença buscou amparo refere-se à inscrição imobiliária 25.038.002.009, enquanto que a CDA trata do imóvel com outra inscrição, 25.038.002.004, e que tal imóvel não foi vendido para a Petrobrás, sequer foi objeto de dação em pagamento como reconhecido na sentença. Reitera que não se aplica a imunidade tributária pois nosso direito não reconhece a imunidade superveniente, sendo inaplicável tal benefício a RFFSA, sociedade de economia mista. Pugna pela reforma da sentença e prosseguimento da execução.

Apelação recebida em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A execução fiscal embargada foi ajuizada em 06/10/2003 pelo MUNICÍPIO DE SANTOS em face da extinta RFFSA, tendo como fatos geradores o IPTU e a taxa de lixo de 2002.

Inicialmente, quanto a imunidade tributária, o julgamento do recurso extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento no sentido de que *'a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido'*, o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária. *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." (STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., 05.06.2014)

No mesmo sentido, encontra-se o entendimento desta E. Terceira Turma:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. PRESCRIÇÃO. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. AFASTADA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade. 2. Tratando-se de cobrança de IPTU e das taxas que o acompanham, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos. In casu, a data de vencimento dos débitos relativos ao IPTU e às Taxas cobradas é de 24/02/2000 a 28/02/2003 (f. 74-77), considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 11/08/2004, não ocorreu a prescrição do crédito tributário, visto que no momento do ajuizamento da demanda não tinha decorrido o lapso prescricional, e tampouco houve a inércia da parte exequente. 3. A questão sub judice já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA). 4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil. O que não é o caso. 5. Embargos de declaração rejeitados. (AC 00140187320104036105, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

'DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. (...)

5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao 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 constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia.

6. (...)

13. Agravo inominado desprovido.'

(AC nº 0001088-85.2013.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, 22.01.2015, v.u., D.E. 28.01.2015)

Assim, no caso concreto, é exigível a cobrança no período em tela, tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, isto é, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF (AC nº 0014062-26.2008.4.03.6182/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 04.03.2015).

Na espécie, verifica-se que o Juízo *a quo* determinou o traslado de cópias de f. 112/114 dos autos 0001473-42.2008.403.6104 para todos os demais relativos à cobrança de tributos municipais do imóvel do Largo Marquês de Monte Alegre, 01 (f. 93/95). Porém foi informado pela municipalidade que o imóvel não é objeto dos presentes embargos.

Com efeito, o documento refere-se à Notificação do Imóvel do exercício de 2004, inscrição imobiliária do setor 25, quadra 38, lote 2 e sublote 9, inscrição do IPTU 25.038.002.009, constando certidão extraída do PA 111214/2002-55, recebida pela Municipalidade de Santos como dação em pagamento pela RFFSA em 2006, para quitação de débito do IPTU, informando ainda a venda da área em 16/07/2008 para a Petrobrás.

Tanto o imóvel da inscrição **25.038.002.009**, como o da inscrição **25.038.002.004**, este último objeto da presente execução fiscal embargada, situam-se no Largo Marquês de Monte Alegre, nº 1, em Santos/SP. No entanto, é facilmente verificável pela informação da CDA que o imóvel, que gerou a tributação executada, embora compartilhe o mesmo endereço, é diverso, não se confundindo com o considerado na sentença, referente a outro sublote, resultante de fracionamento da mesma gleba.

Ademais, a União não alegou transferência da propriedade para a Petrobrás, mas que teria o domínio do imóvel, na época da RFFSA, sido transferido para o próprio Município de Santos, como dação em pagamento a título de quitação de débitos relativos a tributos municipais, em 24/03/2006, conforme escritura de dação em pagamento emitida pelo 3º Tabelionato de Notas de Santos, escrituras de matrículas 59.789 e 59.790 do Primeiro Oficial de Registro de Imóveis de Santos e demais documentos (f. 72/79).

Todavia, tal alegação não pode ser acolhida porque a dívida ativa 12566/2003 não consta do rol das inscrições que foram canceladas em razão do negócio jurídico em análise, conforme revela a escritura de dação em pagamento exarada pelo 3º Tabelião de Notas de Santos (f. 94/95).

De fato, os imóveis referidos nas certidões de matrículas 59.789 e 59.790 do 1º Oficial de Registro de Imóveis de Santos, anexas à escritura de dação em pagamento, estão cadastrados na Prefeitura Municipal de Santos sob os números 05.002.023.000 e 25.038.001.001, 25.038.001.002 e 25.038.001.003, respectivamente, enquanto a área objeto da exação e constante da CDA é inscrita sob o nº 25.038.002.004, permitindo concluir que tal área não foi objeto do negócio jurídico, inexistindo responsabilidade tributária em razão do disposto no artigo 1º, III, "a", e § 2º, do Decreto 93.240/86, razão pela qual é válida a exigibilidade dos tributos em face da União.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO DOMICILAR. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL DA EXTINTA RFFSA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. ARTIGO 515, §§ 1º E 2º, CPC. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONSUMADA. EMBARGOS DO DEVEDOR ACOLHIDOS POR OUTRO FUNDAMENTO. SUCUMBÊNCIA MANTIDA. 1. Conforme consta da CDA, os tributos executados não se referem ao imóvel pertencente à Petrobrás, que se situa no mesmo endereço do bem de propriedade da União, porém cada qual correspondendo a um sublote específico, resultante do fracionamento da mesma gleba, motivo pelo qual a embargante não é, como restou decidido pela sentença, parte ilegítima para a execução fiscal. 2. Também não é parte ilegítima, por dação em pagamento do bem por débitos da RFFSA, pois o imóvel, em questão, não foi incluído na respectiva escritura, nem a inscrição executada confunde-se com as que foram canceladas em razão de tal negócio jurídico. 3. Todavia, prescrito o crédito tributário, pois ajuizada a execução fiscal em 13/03/2001, o "cite-se", capaz de interromper o prazo de prescrição, somente ocorreu em 30/12/2012, com citação efetivada em 01/03/2013, por demora provocada pela própria exequente que, inclusive, deixou de movimentar o feito por diversos anos, não podendo ser beneficiada, portanto, pelo teor da Súmula 106/STJ, que permite a retroação dos efeitos da citação à data da propositura da execução fiscal apenas quando constatada a culpa atribuível exclusivamente ao mecanismo judiciário. 4. Apelação provida para afastar o decreto de ilegitimidade passiva adotado pela sentença e, prosseguindo no julgamento, acolher os embargos do devedor, reconhecendo a prescrição para extinção da execução fiscal (artigo 269, IV, CPC), mantida a sucumbência da embargada.

TRF3. AC 00012830620134036104. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA. TERCEIRA TURMA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO.

Cabe, pois, reformar a sentença ante a legitimidade passiva da União.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, DOU PROVIMENTO a apelação para determinar o prosseguimento da execução fiscal em face da UNIÃO, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

2012.61.10.003500-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
 PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP208817 RICARDO TADEU STRONGOLI e outro(a)
 PARTE RÉ : MUNICIPIO DE SOROCABA SP
 ADVOGADO : SP185885 DOUGLAS DOMINGOS DE MORAES e outro(a)
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
 No. ORIG. : 00035003820124036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou procedentes os embargos a execução opostos pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, com fulcro no art. 269, I do CPC, tendo em vista que o crédito encontrava-se com a exigibilidade suspensa nos termos do art. 151, III do CTN. Com condenação em honorários advocatícios.

Devidamente intimadas, as partes não apresentaram recurso. Em seguida os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.**Cumpre decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

O feito foi extinto em virtude da suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão da pendência de apreciação de recurso administrativo dotado de efeito suspensivo, antes do ajuizamento da ação.

A execução fiscal embargada foi ajuizada em 22/03/2012 pelo MUNICÍPIO DE SOROCABA para pagamento de débitos referente ao ISSQN de 2008.

A embargante obteve êxito em demonstrar que impugnou todos os autos de infração, no entanto ainda não houve decisão final administrativa.

A exequente foi devidamente intimada para se manifestar nos autos por mais de uma vez, porém ficou-se inerte.

Pois bem, a r. sentença deve ser mantida.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.113.959/RJ, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que "o recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão *ex officio*, sendo certo que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica" (REsp 1.113.959/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 11/03/2010).

A exequente juntou cópia do procedimento administrativo nestes autos, comprovando o alegado.

Portanto o feito encontrava-se com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, III.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TEMA SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. RESP 1.113.959/RJ. IMPOSSIBILIDADE DE PREQUESTIONAMENTO, EM RECURSO ESPECIAL, DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.113.959/RJ, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que "o recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão *ex officio*, sendo certo que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica" (REsp 1.113.959/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 11/03/2010). II. Conforme entendimento pacificado, a via especial não se presta à análise de alegação de ofensa à Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. III. Agravo Regimental improvido. ...EMEN:(AGARESP 201401195967, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/04/2015 ..DTPB:.)*

Diante do exposto, nego seguimento a remessa oficial na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

2011.03.99.037167-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
 APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 APELADO(A) : ANTONIO CARLOS BARACAT
 ADVOGADO : SP264563 MARIA TERESA MELONI BARACAT
 INTERESSADO(A) : AUTO POSTO SANTA SOFIA LTDA
 No. ORIG. : 02.00.00210-1 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face da sentença de procedência dos embargos à execução opostos por ANTONIO CARLOS BARACAT para julgar extinta a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Com condenação em verba honorária. Sem remessa oficial.

Apelou a embargante alegando, em síntese, inoccorrência de prescrição pois houve impugnação administrativa pela executada, o que acarretou na suspensão do prazo prescricional nos termos do art. 151, III do CTN, pugna pela reforma da sentença.

A apelação foi recebida em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.**Cumpre decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A presente execução fiscal embargada foi ajuizada em 18/07/2002, tendo como fato gerador o IRPJ de 1993, com notificação do auto de infração em 03/12/1993, inscrição em dívida ativa em 06/03/2002. Despacho de cite-se proferido em 02/08/2002. Citação via AR em 05/02/2003. Os presentes embargos a execução foram ajuizados em 14/01/2009.

Em sua impugnação, a UNIÃO informou que houve suspensão do prazo prescricional devido a interposição de impugnação administrativa em 20/12/1993, sendo proferida decisão final em 05/03/2001, intimada a executada em 25/04/2001 (fls. 16/26).

Pois bem, razão assiste a apelante.

No caso dos autos, o tributo devido foi constituído por ato da autoridade administrativa, consoante anotado na CDA. A teor do disposto no artigo 174 do CTN, o prazo prescricional para a cobrança do crédito tributário se inicia com a constituição definitiva que, na esfera administrativa, ocorrido o lançamento de ofício, se dá após a notificação do contribuinte, o qual terá o prazo de trinta dias para protocolizar eventual impugnação. Nesse sentido, é a jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. SUPOSTO PROCEDIMENTO DE REVISÃO REALIZADO APÓS A PRIMEIRA NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE OCORRE APÓS A DECISÃO FINAL ADMINISTRATIVA. TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO DO ART. 174 DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE ANALISA A CAUSA À LUZ DE LEI LOCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 280 DO STF. CONFLITO ENTRE LEI COMPLEMENTAR (CTN) E LEI LOCAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. *Discute-se nos autos os termos a quo e ad quem da prescrição do crédito tributário exequendo.*

2. *É cediço que, na forma do art. 174 do CTN, o prazo prescricional para a cobrança do crédito tributário somente tem início com a sua constituição definitiva que, na esfera administrativa do lançamento de ofício, se dá após a notificação do contribuinte, sem impugnação. No caso da legislação federal, o prazo é de trinta dias para que seja protocolizada a impugnação. Nesse caso, a constituição definitiva ocorrerá no trigésimo primeiro dia após a notificação do lançamento.*

3. *Na hipótese dos autos, o lançamento tributário ocorreu com a lavra de auto de infração em 19.12.1995, e a notificação do contribuinte teria sido realizada, via correio com AR, em 26.2.1996. O Tribunal de origem entendeu que, nos termos do art. 141 da Lei Estadual n. 4.418/82, vigência à época dos fatos, o lançamento de ofício, mesmo após a notificação do contribuinte, deveria ser revisado pela autoridade competente, de forma que, somente após tal revisão poderia ser considerada definitiva a decisão do processo administrativo de lançamento. Assim, tendo em vista que o contribuinte somente foi notificado, por edital, da revisão do lançamento em 1.10.1997, e, respeitando o prazo de 30 dias para o pagamento, nos termos do art. 160 do CTN, somente em 1.11.1997 seria considerado definitivo o lançamento. Assim, se a citação pessoal do devedor ocorreu em 26.9.2001, interrompendo a prescrição, na forma do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação anterior ao advento da LC n. 118/05, restou afastada a alegação de prescrição, eis que não transcorreram cinco anos entre a data da constituição definitiva do crédito (1.11.1997) e a interrupção da prescrição (26.9.2001).*

4. *Não é possível a esta Corte infirmar o entendimento adotado na origem, porquanto, ainda que por via reflexa, seria necessária a análise de legislação local, inviável em sede de recurso especial pelo óbice, por analogia, da Súmula n. 280 do Supremo Tribunal Federal, in verbis: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário". Ressalte-se que esta Corte não se presta à análise de eventual conflito entre dispositivos do CTN (status de Lei Complementar) e dispositivos de lei ordinária local, sob pena de usurpar-se da competência do Supremo Tribunal Federal expressamente consignada no art. 102, III, d, da Constituição Federal.*

5. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1248943/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 03/08/2011)

Assim, deve ser mantida a cobrança do débito, constituído por meio de auto de infração, cuja notificação se deu em 03/12/1993. Ocorrida a suspensão da exigibilidade do crédito, ante a existência de processo administrativo (artigo 151, inciso III, do CTN), somente a partir da notificação administrativa à Fazenda foi possibilitada a execução do montante devido. A citação da apelada nesta fase judicial efetivou-se em 05/02/2003, de forma que, a teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário, com a redação anterior à LC nº 118/2005, não se consumou o prazo de prescrição, visto que o ato citatório se deu antes de decorrido cinco anos depois de finda a impugnação da contribuinte.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que aos créditos não-tributários, integrantes da dívida ativa da Fazenda Pública, aplica-se o prazo quinquenal, nos termos do Decreto nº 20.910/32, não incidindo as regras do Código Civil nem do Código Tributário Nacional. 2. As disposições da LEF (Lei nº 6.830/80) sobre a suspensão e interrupção da prescrição dos débitos inscritos em dívida ativa aplicam-se, sem restrições, aos créditos não-tributários, consoante precedentes jurisprudenciais. 3. Não existe constituição definitiva senão depois do decurso do prazo para impugnação ou depois da intimação da decisão final na última instância ou esfera administrativa, quando o lançamento fiscal torna-se definitivo para efeito de início de contagem da prescrição. 4. Caso em que, a dívida refere-se a multas aplicadas pela Comissão de Valores Mobiliários, com fundamento nos artigos 66, III, alínea "b" c/c artigo 105, ambos da Instrução CVM nº 302/99, c/c artigos 9º, II, e 11, § 11, ambos da Lei nº 6.385/76. 5. A multa decorre de atraso na entrega à CVM de relatório semestral de auditor independente concernente ao 2º semestre de 1999, sendo entregue em 13/10/2000, quando a data limite ocorreu em 30/05/2000, computando-se a prescrição a partir da notificação da multa imposta em caráter definitivo. 6. Nos termos do artigo 1º da Lei 9.873/1999, é de cinco anos prazo para apurar a infração e constituir o crédito. Considerando a dispensa de processo administrativo para a aplicação da multa no caso dos autos, o termo a quo do prazo prescricional ocorreu no dia seguinte ao final do prazo para o respectivo pagamento contido na notificação ou intimação administrativa, que deve coincidir, efetivamente, com as datas do termo inicial da mora (12/03/2001), como indicado na CDA. 7. A inscrição em dívida ativa foi efetuada em 01/02/2006, gerando suspensão do prazo por 180 dias, nos termos do § 3º do artigo 2º da LEF, seguindo-se o ajuizamento da execução fiscal em 07/08/2006, pelo que não transcorrida seja a decadência, seja a prescrição. 8. Igualmente, a jurisprudência no sentido de que a apresentação de memória discriminada do crédito não configura exigência legal válida para os executivos fiscais, sujeitos à legislação específica (princípio da especialidade), cujos requisitos foram integralmente cumpridos no caso concreto dos autos. 9. Quanto ao excesso de execução tampouco pode ser acolhido, pois a aplicação da Taxa SELIC em créditos sujeitos à execução fiscal, tanto de índole tributária, como administrativa, é firmemente reconhecida como válida no âmbito da jurisprudência. 10. Caso em que, a SELIC foi aplicada nos termos do artigo 30 da Lei 10.522/2002, ou seja, apenas a partir de janeiro/1997, conforme descrito na CDA, que goza de presunção de liquidez e certeza, acrescido do fato de que, em torno do critério de apuração impugnado, encontra-se firmada a jurisprudência no sentido da validade da imposição questionada. 11. Agravo inominado desprovido.

TRF3. AC 00431045720074036182. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA. TERCEIRA TURMA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO.

Desta feita, devidamente demonstrada a suspensão do prazo prescricional, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento a apelação para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento dos autos.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010149-49.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010149-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CAMILA DO ROSARIO CAMILO
ADVOGADO : PR033096 FABIANA GALERA SEVERO (Int.Pessoal)
: SP0000DPD DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Uniao Federal

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CAMILA DO ROSARIO CAMILO, representada pela DPU, em face da sentença de improcedência dos embargos à execução de título extrajudicial (Acórdão 2149/2008 do Tribunal de Contas da União-TCU), que pleiteava a extinção do feito devido a falta de interesse de agir por ausência de notificação no processo administrativo do TCU. Com condenação em verba honorária. Sem remessa oficial.

Apelou a embargante alegando, em preliminar, falta de interesse de agir por ausência de notificação no processo administrativo do TCU. No mérito, aduz a necessidade de prova pericial alegando que o débito encontra-se desatualizado, pugnando para que seja determinado que a exequente exiba os demonstrativos atualizados e após seja deferida prova pericial contábil a fim de verificar eventual excesso de cobrança. Pugna pela reforma da sentença.

A apelação foi recebida no efeito devolutivo. Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

Inicialmente, afasto a preliminar de falta de interesse de agir por ausência de citação na fase administrativa, pois, apesar de não encontrada por ocasião do envio de AR, houve a publicação da notificação por edital como se vê às fls. 29/30. Sendo perfeitamente possível a notificação via edital, na esfera administrativa, quando não localizado o requerido.

Ademais, o acórdão proferido pelo Tribunal de Contas da União possui eficácia de título executivo extrajudicial, nos termos dos artigos 71, §3º, da Constituição Federal, e 24 da Lei 8.443/1992, sendo que o acórdão do TCU e a planilha de cálculos são suficientes para demonstrar a liquidez e certeza do título executivo, não havendo que falar em inexigibilidade do crédito.

Neste sentido, a jurisprudência:

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL.

ACÓRDÃO DO TCU. ARTS. 1º, LEI 6.822/80 E 71, X, § 3º, CF. NULIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL. INOCORRÊNCIA. NOTIFICAÇÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AR ENTREGUE NO ENDEREÇO DO DESTINATÁRIO.

IMPRESCRITIBILIDADE DO DANO AO ERÁRIO. 1. Conforme documentação acostada aos autos, antes de ser determinada a citação por edital, a União Federal diligenciou no sentido de encontrar o executado (fl. 274), estando demonstrados, por sua vez, os requisitos autorizadores da citação editalícia, a teor dos arts. 231 e 232 do Código de Processo Civil (fls. 275/290). 2. Não há que se falar, outrossim, em ausência de documento essencial à propositura da ação executiva, porquanto é incontroverso que o acórdão lavrado pelo Tribunal de Contas possui eficácia de título executivo, na forma dos artigos 1º da Lei nº 6.822/80 e 71, XI, § 3º da Constituição Federal, sem que se faça necessária a juntada da íntegra do processo administrativo. 3. O executado Nilson Ambrósio foi devidamente notificado, nos termos do Ofício nº 421/08 do TCU (fl. 60), conforme aviso de recebimento datado e assinado, nos termos do art. 22, da Lei Orgânica do TCU, não havendo que se falar em qualquer tipo de nulidade por ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa. 4. Consoante disposto no art. 4º, II, da Resolução nº 170 do TCU, que dispõe sobre a elaboração e a expedição das comunicações processuais emitidas pelo Tribunal de Contas da União, considera-se realizada a notificação com o retorno do aviso de recebimento, entregue no endereço do destinatário, independentemente de ter sido recebido pessoalmente pelo executado. 5. Por expressa disposição legal, é imprescritível a ação de ressarcimento de danos ao erário, nos termos do § 5º do artigo 37 da Constituição Federal. Precedentes do STJ e desta Corte Regional. 6. De acordo com petição inicial da execução, acompanhada do demonstrativo de débito atualizado, não houve a inclusão da multa individual no valor de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais), mas tão somente do débito solidário. 7. Apelação improvida."

AC 0019675-06.2013.4.03.6100, Re. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 18/12/2014.

"APELAÇÃO CONTRA A SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE OS EMBARGOS À EXECUÇÃO CALCADA EM ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU), NOS AUTOS DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. LIQUIDEZ E CERTEZA DEMONSTRADAS. BOA-FÉ AFASTADA. BIS IN IDEM COM OBJETO DA AÇÃO MONITÓRIA NÃO CONFIGURADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Apelação contra a sentença que julgou improcedente os embargos à execução objetivando a desconstituição do título extrajudicial, consubstanciado no acórdão proferido pelo Tribunal de Contas da União - TCU, nos autos da Tomada de Contas Especial/TC-004.883/2004-8, que é objeto da execução nº 2010.60.03.00050-0, movida pela Caixa Econômica Federal - CEF. 2. Inexiste qualquer indicio de que o apelante tenha agido com boa-fé no episódio que ensejou a Tomada de Contas Especial, sendo certo que o acórdão condenatório exarado pelo TCU constitui título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 71, §3º, da Constituição Federal e do artigo 19 da Lei nº 8.443/1992. Liquidez e certeza demonstradas. 3. Os objetos da ação monitoria nº 2000.60.00.04761-1, ajuizada pela CEF, e da execução calcada no acórdão do TCU, não se confundem. Bis in idem não configurado: uma coisa é a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL buscar recuperar créditos bancários inadimplidos - situação que reside no direito privado - e outra coisa é a punição do ímprobo através da ação executiva competente, após a conduta dele ter sido tratada como tal em acórdão do TCU. 4. Recurso desprovido."

AC 0001090-08.2010.4.03.6003, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 04/04/2014:

Como se observa, diante da liquidez e certeza do título executivo extrajudicial, proferido pelo TCU, não se cogita em violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa ou do devido processo legal.

Por fim, como bem frisado na sentença, foram apresentados demonstrativos atualizados do débito a época do ajuizamento da ação. Não

sendo necessário, ainda, prova pericial para atualização monetária, pois trata-se apenas de mero cálculo aritmético. Assim, manifestamente infundado o pedido de reforma, à luz da legislação e jurisprudência consolidada, a r. sentença deve ser mantida *in totum*.

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, 10 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032377-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032377-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : FATIMA APARECIDA GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP141930 SIMONE DONATINI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : COMSIST CONSULTORIA EM INFORMATICA LTDA
No. ORIG. : 09.00.02102-1 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação oposta por FATIMA APARECIDA GOMES DA SILVA em face da sentença que julgou improcedentes os embargos a execução opostos pela ora apelante, que pleiteava a exclusão do polo passivo da execução e a desconstituição da penhora. Com condenação em honorários. Sem remessa oficial.

Insurge-se a apelante alegando, em síntese, cerceamento de defesa pois houve julgamento antecipado da lide, mesmo sendo requerida produção de provas pela apelante. No mérito, alegou sua ilegitimidade passiva pois não detinha poderes de gerência.

Apelação recebida no efeito devolutivo. Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a este E. Tribunal.

É o relatório.

Cumprir decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

As dívidas ativas que embasam a execução fiscal embargada tem como fato gerador o IRPJ referente a 03/1995 a 01/2001, com notificação em 28/02/2002. Ação ajuizada em 11/02/2003. Citação via AR realizada em 30/08/2004. Pedido de redirecionamento aos sócios realizado em 06/08/2008 (fls. 99/133).

Pois bem, a r. sentença deve ser reformada.

Inicialmente, não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa, pois a condição societária da embargante resulta da prova documental produzida, não se prestando a prova testemunhal a elidir a sua eficácia, pois a desconstituição ou anulação de alterações contratuais dependem de ato societário específico ou decisão em ação própria.

Assim, o juízo de primeiro grau entendeu corretamente que os presentes embargos versam sobre matéria de direito, portanto suficiente a prova documental, sendo devidamente proferida sentença, nos termos do art. 17 da LEF.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. IMPENHORABILIDADE DE RECURSOS. NÃO COMPROVAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Em relação ao agravo retido, improcedente o pedido para a anulação da sentença, pelo julgamento antecipado da lide, pois a inicial não especificou a prova oral, com indicação do rol de testemunhas, como exigido pelo artigo 16, § 2º, da LEF. Nem se alegue que houve fato novo, a respaldar tal omissão e vencer a preclusão operada, até porque, voltada a produção de prova oral a demonstrar fato relacionado à defesa exposta na inicial dos embargos do devedor, qual seja, a de que o embargante seria parte ilegítima para a execução fiscal. A condição societária do embargante resulta da prova documental produzida, não se prestando a prova testemunhal a elidir a sua eficácia, pois a desconstituição ou anulação de alterações contratuais dependem de ato societário específico ou decisão em ação própria. Evidencia-se preclusão probatória, não elidida por qualquer fato ou circunstância da causa, nos termos da jurisprudência assim consolidada. 3. Com relação à nulidade do procedimento administrativo, em razão da falta de participação dos representantes legais da executada, depois

integrados à execução fiscal, é igualmente manifesta a improcedência da alegação: a execução fiscal trata de tributo, constituído através de declaração do contribuinte, em lançamento sujeito à homologação da autoridade fiscal que, estando correto e dispensando constituição de ofício, não exige qualquer outro procedimento, podendo o Fisco, em caso de inadimplência, promover diretamente a execução do crédito tributário. Trata-se de orientação consolidada, inclusive, na Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco". 4. Logo, não cabe cogitar de nulidade, por falta de participação do ora apelante ou outro representante legal da executada na fase administrativa relativa à constituição do crédito tributário, para qualquer dos efeitos preconizados, sendo manifestamente infundada a alegação de ofensa aos artigos 5º, LV, CF, 151, III, 201 e 202, CTN, e 2º, § 5º, I, LEF. 5. Quanto à legitimidade do embargante para a execução fiscal, não se trata de responsabilidade tributária que pudesse autorizar a sua inclusão originária na CDA. Ao contrário, houve o redirecionamento no curso da execução fiscal, com base no artigo 135, III, CTN. 6. As alegações do embargante são: não era administrador de fato, mas apenas formalmente, até por sua condição de sócio minoritário e diretor empregado; não apurada corretamente a dissolução irregular da sociedade, através de oficial de Justiça, que teria funcionado e poderia ter bens suficientes para responder à execução fiscal; em 26/05/2002, houve a sua retirada social, muito antes de vários fatos geradores e, mesmo se considerada a amulação judicial da alteração contratual, em ação em que não foi citado, não foi atingido por tal decisão, que se referiu a outro sócio, remanescendo na sociedade uma das sócias originárias, tornando-a unipessoal, sendo ilegal o redirecionamento. 7. A sentença deduziu fundamentação específica para concluir no sentido da responsabilidade tributária do embargante, o qual se eximiu de ofertar impugnação específica, pois, nas mais das vezes, apenas alegou que não teve conhecimento da falsificação, nem da ação ou da sentença anulatória. 8. A infração não consistiu apenas na dissolução irregular em si, para efeito de tornar nula ou insuficiente a sua constatação sem diligência de oficial de Justiça, pois, aferido na sentença, sem qualquer prova em sentido contrário, o concerto e a concretização de procedimento eivado de fraude e simulação, dirigido a excluir o embargante do quadro societário para que outro arcaasse com as consequências legais da dissolução irregular, que já havia sido planejada, eximindo-se aquele de sua responsabilidade tributária, derivada de sua condição de administrador da sociedade, conforme constante dos registros societários. 9. Quanto à impenhorabilidade de recursos existentes em duas contas-corrente do embargante, tampouco merece reforma a sentença, pois os valores movimentados e bloqueados não são comprovadamente salariais, tanto que excedem em muito o valor, a tal título, declarado e admitido pelo embargante expressamente nos autos, inexistindo qualquer prova, assim, de que a constrição foi ilegal. 10. Agravo nominado desprovido. (AC 00277014320104036182, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) g.n

Entretanto, razão assiste a apelante quanto a legitimidade passiva.

Verifico que a responsabilidade dos administradores assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/PR, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8.620/93. Assim, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de Lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio, a subsumir na hipótese do art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

Nesse sentido, colaciono abaixo o entendimento da Terceira Turma deste Tribunal, conforme se verificam dos acórdãos abaixo transcritos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO- PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO - ART. 174, CTN - CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA - LC 118/2005 - DESPACHO CITATÓRIO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO COMPROVAÇÃO - AVISO DE RECEBIMENTO NEGATIVO - ART. 8º, DL 1.739/79 - PIS - ART. 13, LEI 8.620 /93 - REVOGAÇÃO - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS - CABIMENTO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. 3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. 4. A prescrição para o redirecionamento do feito e a ilegitimidade passiva são matérias dedutíveis em exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano. 5. A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada, não obstante essa tenha o condão de interromper a prescrição em relação aos responsáveis solidários (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente. 6. Tal entendimento melhor se coaduna com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição. 7. Agora a Superior Corte assinala o posicionamento, segundo o qual tem o despacho citatório do sócio o condão de interromper a prescrição, na hipótese de prescrição intercorrente para o redirecionamento, desde que proferida sob a égide da LC 118/2005,

norma de aplicação imediata. Isto porque a jurisprudência daquela Corte consolidou-se no sentido de que a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174, CTN, não operando a interrupção da prescrição com o despacho do juiz que determinava a citação, mas apenas com a citação pessoal, contudo, a Lei Complementar 118/2005, alterou o art. 174, CTN, para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. 8. Na hipótese dos autos, a execução foi proposta em 28/3/2007 (fl. 36); o despacho citatório ocorreu em 3/4/2007 (fl. 66); a tentativa de citação postal da executada, em seu domicílio fiscal, restou negativa (fl. 70), assim como a tentativa de citação postal da executada no endereço do representante legal (fls. 83/86) e a tentativa de citação da executada por mandado no endereço do representante legal (fl. 92); a citação editalícia da empresa executada ocorreu em 6/3/2008 (fl. 101); o pedido de redirecionamento do feito ocorreu em 14/7/2011 (fls. 147/151), usando como prova de dissolução irregular da empresa o AR negativo; a decisão que incluiu no polo passivo o agravante foi proferida em 18/1/2012 (fl. 160); o recorrente foi citado em 28/9/2012 (fl. 184). 9. Não se verifica, portanto, o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, entre a citação da pessoa jurídica (6/3/2008) e o despacho citatório do sócio (18/1/2012). 10. **Quanto à alegada ilegitimidade passiva, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 11. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 12. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 13. No caso em comento, não restou demonstrada a dissolução irregular ou outra hipótese que se subsuma ao disposto no art. 135, III, CTN, descabendo, portanto, o redirecionamento almejado. 14. Na hipótese, consta dos autos, AR negativo (fl. 70), usado como fundamento da dissolução irregular da empresa executada. 15. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal quando a sociedade executada não é localizada por Oficial de Justiça no endereço informado à Junta Comercial, na medida em que se presume a sua dissolução irregular. 16. De acordo com a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública. 17. A Terceira Turma tem decidido no sentido a mera devolução do aviso de recebimento - negativo - não se presta para caracterização da dissolução irregular da empresa executada. Exemplifico: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJI 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJI 30/09/2010). 18. Necessário o provimento parcial do agravo, para excluir o agravante do polo passivo da demanda, porquanto não caracterizada qualquer hipótese disposta no art. 135, III, CTN. 19. Executa-se débito referente a PIS, não se aplicando, portanto, o disposto no art. 8º, Decreto-Lei nº 1.739/79. 20. A questão sobre a aplicação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 restou superada, tendo em vista sua revogação pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. 21. O acolhimento da exceção de pré-executividade, ainda que em relação a determinada parte, põe fim ao processo, ensejando, portanto, a condenação da executante/excepta em honorários. 22. Cabível a condenação da excepta em honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 4º, CPC, que fixo em R\$ 1.000,00, tendo em vista o valor executado (R\$ 33.488,96, em 18/12/2006 - fl. 36). 23. Agravo de instrumento parcialmente provido. (AI 00011163120144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) g.n**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA EMPRESA. INCLUSÃO DE SÓCIO. ART. 135, III, CTN. DEVOLUÇÃO DE AR. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. NÃO COMPROVAÇÃO. É o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. O não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN. jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. Entendimento cristalizado na Súmula n. 430. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. O encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal desde que comprovado pelo Fisco, v.g., mediante juntada de certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida. A devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não funciona mais no endereço fornecido. Diante da não comprovação da dissolução irregular da empresa executada, não merece prosperar o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada, formulado no presente recurso, pois em confronto com a jurisprudência dominante da Turma e do Superior Tribunal de Justiça. O artigo 13, da Lei n. 8.620/1993, ao legislar sobre a responsabilidade de sócios por débitos da sociedade, tratou de forma indevida matéria reservada à lei complementar, conforme estabelecido no artigo 146, inciso III, "b", da CF/1988. A Lei n. 8.620/1993 foi editada com o fito de alterar a Lei n. 8.212/1991, legislação que instituiu o plano de custeio da seguridade social e que não se aplica ao caso da presente execução, que visa à cobrança de débitos de COFINS, entre outros tributos, tratada em legislação específica. A Lei n. 8.620/1993 cuida de débitos previdenciários devidos nos termos das Leis ns. 8.212 e 8.213/1991, cuja competência arrecadatória pertence ao INSS e, in casu, cuida-se de tributos cuja exigibilidade está fundamentada em legislação diversa.

Expressa revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/1993 pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009, e recente declaração de inconstitucionalidade do citado dispositivo legal pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 562.276/PR (Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010), que foi submetido ao regime previsto no art. 543-B do CPC e, recentemente, foi adotado como razão de decidir pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do Recurso Especial n. 1.153.119/MG, tido como representativo da controvérsia. Os débitos exequendos, constituídos mediante declaração, consoante informado nas respectivas Certidões de Dívida Ativa, foram parcialmente alcançados pela prescrição, a qual pode ser declarada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil. A prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174, do CTN). Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição. Por se tratar de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, há que se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. A Turma possui entendimento, quanto aos honorários advocatícios, no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado, pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo. A exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento. Interpretação dos dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20). Precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%. Condenação da exequente em honorários, fixando-a em 5% do valor atualizado dos débitos alcançados pela prescrição. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento a que se nega provimento; Declaração, de ofício, da prescrição dos débitos arrolados na declaração nº 0000.100.2001.40566108. (AI 00368589320094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2011 PÁGINA: 871 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Vale lembrar que o Superior Tribunal de Justiça - STJ também já se manifestou acerca do tema, na mesma linha. Confira-se: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS. SEGURIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE. REDIRECIONAMENTO SÓCIOS. VIOLAÇÃO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DEMONSTRAÇÃO. AFRONTA. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. TAXA SELIC. INACUMULABILIDADE. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ACÓRDÃO MESMO SENTIDO. FALTA. INTERESSE. RECURSAL. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. APLICAÇÃO. ART. 13 DA LEI 8.820/93. RECURSO REPRESENTATIVO. RESP N. 1.153.119/MG INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF (ART. 543-B DO CPC).

(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos. 9. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nessa parte, provido".

(STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)"

Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça definiu as seguintes orientações: (a) o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, em razão de dissolução irregular da empresa, pressupõe a respectiva permanência no quadro societário ao tempo da dissolução; e (b) o redirecionamento não pode alcançar os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade; (c) que o sócio contra o qual se pretende redirecionar o feito tenha exercido a função de gerência no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da sociedade.

Não obstante seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. EXERCÍCIO DA GERÊNCIA À ÉPOCA DO FATOS GERADORES.

1. Nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". 2. Hipótese em que o pedido de redirecionamento foi indeferido porque, a despeito da dissolução irregular, o sócio não exercia poderes de gestão na empresa executada à época dos fatos geradores. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça definiu as seguintes orientações: (a) o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, em razão de dissolução irregular da empresa, pressupõe a respectiva permanência no quadro societário ao tempo da dissolução; e (b) o redirecionamento não pode alcançar os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade. 4. **Na hipótese em que fundamentado o pedido de redirecionamento da execução fiscal na dissolução irregular da empresa executada, é imprescindível que o sócio contra o qual se pretende redirecionar o feito tenha exercido a função de gerência no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da sociedade.** 5. Precedentes: AgRg no REsp nº 1.497.599/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 26/02/2015; AgRg no Ag nº 1.244.276/SC, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 04/03/2015 e AgRg no REsp nº 1.483.228/SP,

Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/11/2014. 6. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:(AGRESP 201303019683, MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:28/05/2015 ..DTPB:.) g.n

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. **EXERCÍCIO DA GERÊNCIA À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES.** 1. Nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". 2. Hipótese em que o pedido de redirecionamento foi indeferido porque, a despeito da dissolução irregular, a sócia não exercia poderes de gestão na empresa executada, tendo em vista ter ingressado na sociedade após a ocorrência dos fatos geradores. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça definiu as seguintes premissas: (a) o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, em razão de dissolução irregular da empresa, pressupõe a respectiva permanência no quadro societário ao tempo da dissolução; e (b) o redirecionamento não pode alcançar os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade. 4. Na hipótese em que fundamentado o pedido de redirecionamento da execução fiscal na dissolução irregular da empresa executada, é imprescindível que o sócio contra o qual se pretende redirecionar o feito tenha exercido a função de gerência no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da sociedade. 5. Precedentes: AgRg no REsp nº 1.497.599/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 26/02/2015; AgRg no Ag nº 1.244.276/SC, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 04/03/2015 e AgRg no REsp nº 1.483.228/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/11/2014. 6. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:(AGRESP 201401328090, MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/05/2015 ..DTPB:.)

TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NECESSIDADE DE TER O SÓCIO PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. ACÓRDÃO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem manteve sentença que extinguiu o feito executivo para com a parte ora agravada, ao entendimento de que "a Embargante ingressou na sociedade apenas em 25/09/2003, portanto, posteriormente ao período dos débitos executados (2000 a 2002)". 2. A alteração das conclusões adotadas pelas instâncias de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. 3. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento de que "o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. **Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo.** É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 4/5/2009). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGA 200902063902, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/03/2015 ..DTPB:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DO FEITO - ART. 135, III, CTN - PROCURADOR COM PODERES DE GERÊNCIA - RECURSO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 4. Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no último domicílio cadastrado perante a Junta Comercial (fl. 150), pelo Oficial de Justiça (fl. 133), inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal. 5. **Necessária a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa.** 6. Na hipótese, cobram-se tributos cujos fatos geradores ocorreram a partir de 2007 e agravado LUIZ CLÁUDIO DUARTE, segundo procuração acostada às fls. 154/155, de 20/7/2001, possuía poderes para "praticar todos os atos de gerência e administração", sendo possível, portanto, sua responsabilização pelo débito exequendo, nos termos do art. 135, II, CTN. 7. Agravo de instrumento provido. (AI 00045084220154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, o mero inadimplemento de obrigação tributária não justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça:

"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente. (Súmula 430, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 13/05/2010, REPDJe 20/05/2010)"

Não constam nos autos informações acerca de efetiva constatação de desvio de bens pela sócia ora embargante, nem foi comprovado que obtinha poderes de gerência, sendo observado ainda que a embargante detinha apenas 10% das cotas, conforme se vê à f. 14.

Não houve comprovação, pela exequente, de eventual gestão fraudulenta praticada pela sócia, a justificar a sua responsabilização nos termos do art. 135, III do CTN, o que torna incabível a inclusão desta no polo passivo da demanda.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação para reconhecer a ilegitimidade passiva da embargante e determinar a desconstituição das penhoras realizadas em seu nome, tudo na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00087 CAUTELAR INOMINADA Nº 0014604-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014604-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
REQUERENTE : SERGIO JOSE OLIVAN
ADVOGADO : SP071679 SERGIO JOSE OLIVAN e outro(a)
REQUERIDO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
No. ORIG. : 00350388220034036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar Incidental proposta perante este Tribunal Regional Federal da Terceira Região por Sérgio José Dolvan contra a Ordem dos Advogados do Brasil - OAB.

Requer o autor, à fl. 50, a desistência da ação.

Contudo, observo que a ação já foi sentenciada com base no artigo 267, I, do Código de Processo Civil.

Assim, nos termos do artigo 502 do Código de Processo Civil, recebo o pedido de fl. 50 como renúncia ao direito de recorrer, homologando-a.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025629-09.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.025629-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : EMPRESA DE ELETRICIDADE VALE DO PARANAPANEMA S/A
ADVOGADO : SP244397 DENISE FURUNO e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Empresa de Eletricidade Vale Paranapanema S.A.**

O juízo *a quo* reconheceu a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários referentes ao processo administrativo nº 19515.000766/2003-73, determinando-se, portanto, a expedição da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A apelante alega, em síntese, que o processo administrativo não se encontra com a exigibilidade suspensa, razão pela qual é impossível expedir a certidão positiva com efeitos de negativa.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Synval Tozzini, manifestou-se pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, pois a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional é pacífica em reconhecer que com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, possibilita a expedição da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. Enquanto houver reclamação ou recurso administrativo, não se pode cobrar o tributo devido, como, por exemplo, no caso de pedido de compensação pendente de análise pela Receita Federal. Precedentes do STJ.
3. O STJ possui o entendimento de que a instauração do contencioso administrativo amolda-se à hipótese do art. 151, III, do CTN, razão pela qual perdurará a suspensão da exigibilidade até decisão final na instância administrativa.
4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no Ag 1396238/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 12/09/2011)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS, COM EFEITO DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O entendimento firmado no acórdão recorrido - no sentido de que, no caso da suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente do pedido de revisão, não pode ser vedado ao devedor o fornecimento de certidão positiva de débitos, com efeito de negativa - está de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1315962/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 24/03/2011)

"TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 151, III, DO CTN - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS. 1. A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN. 2. No momento da impetração os débitos fiscais, que obstarão a expedição da certidão de regularidade fiscal, encontravam-se suspensos, uma vez que não foram apreciados os recursos administrativos contra o seu indeferimento. Ocorre que, as condições da ação, especialmente em mandado de segurança, são auferidas no momento do ajuizamento da ação. 3. Apelação e remessa oficial não providas."

(AMS 00152039820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dos autos, verifica-se que o procedimento administrativo de nº 19515.000766/2003-73 encontram-se com a exigibilidade suspensa em razão do procedimento administrativo em andamento, referente à compensação realizada pela apelada, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Isto decorre porque, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, possibilita a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, conforme hialina redação do artigo 206, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa."

Portanto, reconheço o direito à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, desde que as referidas inscrições sejam as únicas a constituir óbice à referida expedição.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008916-41.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.008916-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : RDB IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO : SP147129 MARCELO ALEXANDRE MENDES OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **RDB Indústria Mecânica Ltda. EPP** contra a r. sentença que julgou improcedente a "ação de compensação de tributos federais por títulos da Eletrobrás, com pedido de tutela antecipada" ajuizada contra a **União**.

Em primeiro grau de jurisdição, o MM. Juiz julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 285-A, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição para o resgate dos títulos da Eletrobrás, dos quais a autora detém a titularidade, visto que o ajuizamento da presente demanda ocorreu após o prazo de cinco anos após o termo para o resgate dos referidos títulos, nos termos do Decreto nº 20.910/32.

Sua Excelência, ainda, deixou de condenar a autora nos honorários advocatícios, em razão da ausência de contrariedade.

Irresignada, a autora apresentou recurso de apelação sustentando, em síntese, que:

a) às debêntures aplicam-se o prazo de prescrição vintenário, por se tratar de título de crédito, bem como aquelas são imprescritíveis quanto à sua condição de valor mobiliário, devendo ser convertidas em ações preferenciais da sociedade anônima.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

A sentença deve ser mantida, porém fundamentado na decadência do direito a resgatar os valores referentes aos referidos títulos.

Pretende a apelante afastar a prescrição reconhecida em primeiro grau, sob o fundamento de que o prazo a ser aplicado para a cobrança dos valores estampados no rosto e cupons de obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás é de 20 anos.

In casu, o título ao portador foi emitido em 16.06.1972 pela Eletrobrás, como pagamento do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, registrados sob o nº 0723269, série AA, no valor de Cr\$50,00 (cinquenta cruzeiros) (f. 30), com prazo de resgate de 20 anos.

O pedido deduzido nesta ação refere-se ao pagamento dos valores estampados no rosto do título ao portador, devidamente atualizados e acrescidos de juros pactuados de 6% (seis por cento) ao ano, compensando-se os valores do resgate com os débitos tributários existentes em nome do autor, bem como sejam restituídos em moeda corrente os valores que excederem a referida compensação.

Essa matéria foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial n. 1050199/RJ, sob o rito dos recursos repetitivos, fixando-se a tese de que o prazo de decadência é de 5 (cinco) anos tanto para a troca das contas de energia por títulos ao portador como para o resgate desses títulos em dinheiro. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART. 4º, § 11 - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR - PRAZO PRESCRICIONAL X

DECADENCIAL - PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO 1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.

2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber: - na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62): a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;

b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuidade dos titulares);

c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;

- na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.

4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.

5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.

b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.

c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).

7. Acórdão mantido por fundamento diverso.

8. Recurso especial não provido."

(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELLANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009).

Resaltou-se no referido acórdão que a relação estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito é de direito administrativo e não de natureza comercial.

Em razão disso, aplica-se, em tese, a regra do Decreto n. 20.910/32, em detrimento daquela prevista no direito comercial, segundo a qual prescrevem em vinte anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. RESGATE DO EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. DECADÊNCIA.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os títulos denominados "Obrigações ao Portador" entregues quando da devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, veiculam direitos que foram atingidos pela decadência.

Precedente: recurso representativo da controvérsia REsp. Nº 1.050.199 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 10.12.2008.

3. No caso dos autos, consoante consignado no acórdão recorrido, o título mais recente foi emitido em 1974 e deveria ter sido resgatado em 1994 (vinte anos a contar do ano de emissão), cabendo ao autor ingressar em juízo até 1999 (cinco anos depois). Tendo sido a presente ação proposta somente em 2009, restou caracterizada a decadência, conforme decidiu com acerto o Tribunal de origem.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1383675/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 02/10/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO.

ARTIGO 557 DO CPC. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. OBRIGAÇÕES DA ELETROBRÁS.

I - Não obstante o cabimento de embargos de declaração em face de decisões monocráticas, o recurso deve ser recebido como agravo quando o propósito é atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, bem como não se vislumbra obscuridade, contradição ou omissão. Precedentes do STJ.

II - Nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, está o relator autorizado a 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. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

III - O empréstimo compulsório incidente sobre energia elétrica instituído pela Lei nº. 4.156/62 em favor da ELETROBRÁS, consoante as regras vigentes até dezembro de 1976, gerava ao consumidor o direito a tomar obrigações da companhia mediante apresentação de contas de consumo quitadas, no prazo de cinco anos do recolhimento.

IV - A restituição dos valores retidos compulsoriamente se daria no vencimento da obrigação, 10 ou 20 anos após a emissão dos títulos, através do resgate em espécie, consoante correção monetária e juros estabelecidos em lei, estabelecendo-se como prazo máximo para resgate 5 anos (computados a partir do vencimento).

V - O último vencimento das obrigações da Eletrobrás, emitidas a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, entre 1965 e 1974 (última série de obrigações emitida), se deu em 1994 e o prazo decadencial para recebimento do valor em espécie encerrou-se em 1999.

VI - Considerando-se a data de emissão dos títulos (1971) e respectivas datas de decadência (1998), de rigor a improcedência do pedido formulado em dezembro de 2010.

VII - Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0015369-28.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 23/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2015)

"AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR EMITIDAS PELA ELETROBRÁS - PRESCRIÇÃO - DECRETO Nº 20.910/32. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O pedido deduzido nesta ação refere-se ao pagamento dos valores estampados no rosto do título ao portador, devidamente atualizados e acrescidos de juros compensatórios, juros de mora e aplicação de expurgos inflacionários até a efetiva quitação.

2. Essa matéria foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial n. 1050199/RJ, sob o rito dos recursos repetitivos, fixando-se a tese de que o prazo de decadência é de 5 (cinco) anos tanto para a troca das contas de energia por títulos ao portador como para o resgate desses títulos em dinheiro.

3. Ressaltou-se no referido acórdão que a relação estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito é de direito administrativo e não de natureza comercial. Em razão disso, aplica-se, em tese, a regra do Decreto n. 20.910/32, em detrimento daquela prevista no direito comercial, segundo a qual prescrevem em vinte anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular.

4. O caso descrito nos autos trata exatamente do que foi apreciado pelo Superior Tribunal de Justiça no âmbito dos recursos repetitivos, o que justifica a adoção da mesma razão de direito na situação em apreço.

5. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0020726-57.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557 DO CPC). DECISÃO MONOCRÁTICA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ENERGIA ELÉTRICA. RESGATE. DECADÊNCIA. ARGUMENTO DEDUZIDO NÃO INFIRMA A FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO SINGULAR. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NO PROVIMENTO JURISDICIONAL.

1. Em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil (REsp nº 1050199, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 09/02/2009), o C. Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento no sentido de operar-se a decadência na hipótese de decorrer mais de cinco anos entre a data do vencimento das Obrigações ao Portador e a do ajuizamento da ação.

2. As ponderações feitas pela agravante foram devidamente enfrentadas e decididas pela decisão agravada, não infirmando os fundamentos da decisão agravada.

3. Na ausência de alteração substancial nos autos capaz de influir na decisão monocrática recorrida, de rigor a rejeição do recurso.

4. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0034323-98.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014)

Tendo em vista que a ação foi ajuizada em 02.09.2008 e, portanto, transcorreu o prazo de cinco anos contados após o decurso do prazo de resgate do título (16.06.1992), operou-se a decadência.

Como se vê, o caso descrito nos autos trata exatamente do que foi apreciado pelo Superior Tribunal de Justiça no âmbito dos recursos repetitivos, o que justifica a adoção da mesma razão de direito na situação em apreço.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações, remetendo-se os autos à origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0600957-29.1992.4.03.6105/SP

96.03.001367-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : INDUSTRIAS ANDRADE LATORRE S/A e outro(a)
: HITER IND/ E COM/ DE CONTROLES TERMO HIDRAULICOS LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
SUCEDIDO(A) : VALVULAS CROSBY IND/ E COM/ LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 92.06.00957-5 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Não obstante tenha sido deferida a pretensão da autora **Válvula Crosby Indústria e Comércio Limitada**, incorporada por **Hiter Indústria e Comércio Limitada de Controles Termo Hidráulicos Ltda.**, visando localizar valores recolhidos à disposição do juízo singular perante a Caixa Econômica Federal - CEF, localizada na cidade de Campinas, SP, verifico que tal diligência, por ora, não se faz necessária, até porque, ao contrário do que diz a postulante, há sim comando acerca da destinação dos depósitos efetivados, conforme se vê às f. 223-227 dos autos principais apensados a estes, determinado que após o trânsito em julgado "*os depósitos realizados nos autos da medida cautelar deverão ser convertidos em renda da União*".

De modo que, eventual conversão ou levantamento de valores, decorrentes do julgamento do feito, por certo, serão mais bem examinados pelo juízo *a quo*, onde se realizou o depósito com a intenção de, naquela ocasião, suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Assim, aguarde-se oportuno julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00091 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000218-56.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000218-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : LEO MADEIRAS MAQUINAS E FERRAGENS LTDA
ADVOGADO : SP234573 LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002185620114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Leo Madeiras, Máquinas & Ferragens Ltda.** contra ato do **Procurador Chefe da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional em São Paulo - SP.**

O juízo *a quo* reconheceu o direito à expedição da certidão negativa de débitos, haja vista que os créditos tributários que eram óbice à referida expedição encontram-se extintos pelo pagamento, nos termos do artigo 156, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Devidamente intimadas, as partes não interpuseram recursos de apelação e, com o regular processamento, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Luiz Carlos dos Santos Gonçalves, manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência desta Terceira Turma é assente em reconhecer que com a extinção do crédito tributário, não existem óbices para a expedição da certidão negativa de débitos, confirmam-se:

"TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 156 DO CTN - REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1 - A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

2 - Conforme constou da sentença a União Federal informou o cancelamento da inscrição nº 80 6 05 045297-54, que obstava a expedição da CND, restou assim configurado o direito à expedição de certidão negativa de débitos, haja vista o preenchimento dos requisitos legais dispostos no artigo 205 do CTN.

3 - Remessa oficial não provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REOMS 0007667-75.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 04/03/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2010 PÁGINA: 259)

"TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO FISCAL - CANCELAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1 - A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

2 - A autoridade impetrada informou nas suas informações o cancelamento da inscrição que obstava a expedição da certidão de regularidade fiscal, restou assim configurado o direito à expedição de certidão negativa de débitos, haja vista o preenchimento dos requisitos legais dispostos no artigo 205 do CTN.

3 - Remessa oficial não provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REOMS 0012513-33.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 23/09/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2010 PÁGINA: 411)

As provas dos autos demonstram que a administração tributária reconheceu que o pagamento efetuado pelo contribuinte foi capaz de adimplir com toda a obrigação tributária existente entre o fisco e aquele (f. 121 e 124/125), razão pela qual se encontra extinto o crédito tributário, nos moldes do artigo 156, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Isto decorre porque não havendo débitos do contribuinte perante o fisco, é de rigor que a administração tributária expeça a certidão negativa de débitos, nos termos do artigo 205, do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : BANCO SOCIETE GENERALE BRASIL S/A e outro(a)
: SOCIETE GENERALE S/A CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES
: MOBILIARIOS
ADVOGADO : SP110133 DAURO LOHNHOFF DOREA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00211114420064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se ciência novamente à instituição bancária dos termos da informação de f. 1391-1393 fornecida pela Caixa Econômica Federal - CEF.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003596-88.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003596-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP186166 DANIELA VALIM DA SILVEIRA
APELADO(A) : ALCOA WORLD ALUMINA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP050371 SYLVIO FERNANDO PAES DE BARROS JUNIOR e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ADVOGADO : SP186166 DANIELA VALIM DA SILVEIRA
No. ORIG. : 00035968820094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pela **Fazenda do Estado de São Paulo** em mandado de segurança impetrado por **Alcoa World Alumina do Brasil Ltda.** em face do Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo.

Em primeiro grau, a liminar foi indeferida (f. 170-171), decisão da qual a impetrante interpôs agravo de instrumento (f. 218-240).

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para "*determinar à autoridade impetrada que proceda ao arquivamento dos atos societários relacionados à incorporação pela impetrante das empresas ABALCO S/A e OMNIA MINEIROS S/A, sem a necessidade de apresentação das Certidões Negativas de Débitos Previdenciários, inclusive a certidão de finalidade 3*" (f. 283-286).

A União apelou, alegando, em síntese:

a) a incompetência da Justiça Federal para análise do feito, com a consequente redistribuição dos autos a uma das Varas da Fazenda Pública de São Paulo;

b) que "*para o aperfeiçoamento do processo de incorporação societária, o ordenamento vigente exige a prova da inexistência de débitos da sociedade incorporada relativos aos impostos federais, contribuições sociais e ao FGTS, em razão de sua extinção no mundo jurídico*" (f. 167).

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso (f. 337-339).

É o relatório. DECIDO.

De início, afasto a preliminar arguida pela Fazenda Estadual.

A competência da Justiça Federal para análise da demanda decorre do artigo 109, VIII, da Constituição Federal, uma vez que as juntas comerciais efetuam o registro do comércio por delegação federal. *Verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

VIII - os mandados de segurança e os habeas data contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais".

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. LITÍGIO ENTRE SÓCIOS. ANULAÇÃO DE REGISTRO PERANTE A JUNTA COMERCIAL. CONTRATO SOCIAL. INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA. AÇÃO DE PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO. 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem decidido pela competência da Justiça Federal, nos processos em que figuram como parte a Junta Comercial do Estado, somente nos casos em que se discute a lisura do ato praticado pelo órgão, bem como nos mandados de segurança impetrados contra seu presidente, por aplicação do artigo 109, VIII, da Constituição Federal, em razão de sua atuação delegada (...)" ..EMEN:[Tab](RESP 200400816595, CASTRO FILHO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:10/04/2006 PG:00179 ..DTPB:.)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REGISTRO DE COMÉRCIO. As juntas comerciais estão, administrativamente, subordinadas aos Estados, mas as funções por elas exercidas são de natureza federal. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 3ª Vara de Londrina - SJ/SP". ..EMEN:(CC 200400591087, ARI PARGENDLER, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:01/02/2006 PG:00425 ..DTPB:.)

"COMPETÊNCIA. CONFLITO. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO PRESIDENTE DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. COMPETÊNCIA RATIONE PERSONAE. PRECEDENTES. CONFLITO PROCEDENTE. I - Em se cuidando de mandado de segurança, a competência se define em razão da qualidade de quem ocupa o polo passivo da relação processual. II - As Juntas Comerciais efetuam o registro do comércio por delegação federal, sendo da competência da Justiça Federal, a teor do artigo 109-VIII, da Constituição, o julgamento de mandado de segurança contra ato do Presidente daquele órgão. (...)" ..EMEN:(CC 200100070388, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:14/04/2003 PG:00174 ..DTPB:.)

Passo à análise do mérito.

A impetrante requereu perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP) o registro de alterações societárias ocorridas em novembro de 2008, quando incorporou as sociedades Abalco S/A e Onnia Mineiros S/A.

A solicitação não foi cumprida pela JUCESP sob a alegação de que não foram apresentadas certidões negativas de débitos previdenciários das sociedades incorporadas, emitidas com a "finalidade 3" (específica para os casos de extinção de sociedade).

O artigo 37 da Lei n. 8.934/1994 (Lei dos Registros Públicos) não exige a apresentação de certidão negativa de débitos do INSS dentre os documentos necessários à instrução do pedido de arquivamento. *Verbis*:

"Art. 37. Instruirão obrigatoriamente os pedidos de arquivamento:

I - o instrumento original de constituição, modificação ou extinção de empresas mercantis, assinado pelo titular, pelos administradores, sócios ou seus procuradores;

II - declaração do titular ou administrador, firmada sob as penas da lei, de não estar impedido de exercer o comércio ou a administração de sociedade mercantil, em virtude de condenação criminal;

III - a ficha cadastral segundo modelo aprovado pelo DNRC;

IV - os comprovantes de pagamento dos preços dos serviços correspondentes;

V - a prova de identidade dos titulares e dos administradores da empresa mercantil.

Parágrafo único. Além dos referidos neste artigo, nenhum outro documento será exigido das firmas individuais e sociedades referidas nas alíneas a, b e d do inciso II do art. 32". (grifei)

Segundo a Lei n. 8.212/1991, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social, a certidão negativa de débito é exigível apenas em algumas situações, sem menção à hipótese de incorporação de sociedade:

"Art. 47. É exigida Certidão Negativa de Débito-CND, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos:

I - da empresa:

(...)

d) no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo a baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada"

Ocorre que, no momento do pedido de arquivamento, a impetrante apresentou as certidões negativas de débito do INSS de suas incorporadas (f. 136 e 142), as quais não foram aceitas pela Junta Comercial sob a argumentação de que seriam necessárias certidões específicas de extinção dessas sociedades, visto que, com a incorporação, deixaram de existir, conforme determinação contida na IN/DNRC n. 88/2001 (f. 142-144).

A Lei n. 8.212/1991 nada dispôs acerca da exigibilidade de certidão específica, mas tão-somente de certidão negativa genérica, suficiente a comprovar a regularidade das empresas perante a autarquia federal, o que comprova que o Diretor do Departamento Nacional de Registro do Comércio desbordou de seu poder regulamentar ao criar exigências não previstas em lei, em clara violação ao ordenamento jurídico.

O próprio documento emanado do DNR, acostado à f. 145, comprova esse fato, ao sugerir o encaminhamento da consulta ao Procurador da JUCERJA com o seguinte esclarecimento: "*A Secretária da Receita Previdenciária - SRP, alterou o contexto do art. 532, da IN MPS/SRP N. 03, de 14 de julho de 2005, através da IN N. 20, de 11 de janeiro de 2007, fazendo incluir no inciso III, letra "b" do art. 532 a certidão específica decorrente da incorporação*".

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes desta Corte Regional:

*"ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR A JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. UNIÃO E INSS. NÃO CONFIGURAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRESIDENTE DA JUCESP. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL COM FINALIDADE ESPECÍFICA. REGISTRO OU ARQUIVAMENTO DE ATO SOCIETÁRIO. ART. 47 DA LEI Nº 8.212/91. EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO ESPECÍFICA NO DECRETO Nº 3.048/99. ILEGALIDADE. 1. A interposição de apelação antes do julgamento dos embargos de declaração reclama a ratificação do recurso após a apreciação dos aclaratórios, sob pena de configurar a extemporaneidade do apelo. Aplicação analógica da Súmula nº 418/STJ. Precedentes. Recurso não conhecido. 2. A configuração de litisconsórcio passivo necessário exige a existência de disposição legal neste sentido ou a impossibilidade de o Poder Judiciário decidir de maneira distinta em relação à cada uma das partes requeridas (art. 47 do CPC), situações não configuradas na hipótese. 3. **No tocante às contribuições previdenciárias, o art. 47 da Lei nº 8.212/91 estabelece a necessidade de apresentação de certidão de regularidade fiscal em determinadas situações, contentando-se, em regra, com a simples apresentação de certidão de regularidade fiscal genérica, sem menção da finalidade para qual foi expedida, hipótese à qual se amolda o caso em comento, relativo a ato societário (art. 47, I, "d").** 4. **A previsão contida no art. 257, § 6º, III, do Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), na redação vigente à época, incorre em manifesta extrapolação do exercício da competência regulamentar ao estabelecer a necessidade de certidão específica no caso de registro ou arquivamento de ato de "cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada".** 5. **Ilegalidade do decreto executivo no ponto em que, a pretexto de disciplinar a lei, inova o ordenamento jurídico, criando restrição não prevista na norma regulamentada.** Precedentes. 6. *Apelação não conhecida. Remessa oficial improvida". (AMS 00106691420094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)**

*"AGRAVO (ART. 557, CPC) EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ARQUIVAMENTO DE ALTERAÇÃO SOCIETÁRIA. CERTIDÃO COM FINALIDADE ESPECÍFICA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DA EXIGÊNCIA. ILEGALIDADE DO ATO COATOR. AGRAVO DESPROVIDO. 1- A Lei nº 8.212/91 estabelece, em seu art. 47, I, d, a exigência de certidão de regularidade fiscal, quanto às contribuições previdenciárias, para o ato de registro ou arquivamento de transformação societária, nas seguintes hipóteses: no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo à baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada. 2- Na hipótese, os impetrantes instruíram o pedido de registro de baixa por incorporação com Certidão Positiva com efeito de Negativa (fl. 192), a qual, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional produz os mesmos efeitos da CND. 3- **As normas regulamentadoras infralegais não podem extrapolar os limites da Lei, ampliando seu alcance ou fazendo distinções onde não há e, in casu, a autoridade impetrada formula exigência com espeque em ato normativo interno (IN MPS/SRP nº 03/05), exigindo que conste finalidade específica de baixa na certidão negativa.** 4- **Considerando que a única situação em que a Lei exige a expressa menção, na certidão, da finalidade específica, é aquela prevista no inciso II do art. 47, da Lei n. 8.212/91, de rigor o reconhecimento da ilegalidade do ato coator.** 4- *Agravo[Tab] desprovido". (AMS 00190409820084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)**

Portanto, ante a exigência desarrazoada de certidão previdenciária específica à impetrante, a sentença deve ser mantida tal como lançada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e ao reexame necessário.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004404-75.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.004404-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ANTONIO GENEZIO RIBEIRO
ADVOGADO : SP168748 HELGA ALESSANDRA BARROSO VERBICKAS e outro(a)
No. ORIG. : 00044047520144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela União Federal 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, no montante de R\$ 47.449,74 (quarenta e sete mil, quatrocentos e quarenta e nove reais e setenta e quatro centavos), incidente sobre verbas previdenciárias recebidas em sede de requerimento administrativo perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e tributado sobre o montante global, de uma só vez, no ano-calendário do recebimento dos rendimentos.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre os valores percebidos como se tivessem sido pagos nos meses e anos a que se referem, fazendo incidir a tabela de imposto de renda e a alíquota pertinente ao ano em que os valores deveriam ter sido pagos, com incidência da taxa SELIC desde o recolhimento indevido. Ainda, condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário, em razão do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

A União recorre, alegando que o legislador ordinário (art. 12 da Lei nº 7.713/88 e art. 640 do Decreto nº 3.000/99), ao regulamentar a hipótese de incidência do Imposto de Renda, estabeleceu o "regime de caixa" para tributação dos rendimentos das pessoas físicas, estabelecendo seja considerado o valor total dos rendimentos mensais, independentemente da acumulação.

Com as contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A parte autora requereu benefício previdenciário perante o INSS, o qual foi concedido fixando-se a Data de Início do Benefício (DIB) em 18 de novembro de 1998, mas implantado definitivamente, com o final do procedimento administrativo, apenas em novembro de 2009.

Todavia, em razão da demora na implantação do benefício, foi determinado o pagamento das diferenças relativas a períodos pretéritos (meses/anos) de forma englobada, de uma só vez.

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/segurado 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), porquanto 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)

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,

Tal entendimento deve ser aplicado ao caso dos autos, muito embora se trate de rendimentos recebidos acumuladamente em sede de requerimento administrativo perante o INSS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da União, 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, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001918-73.2015.4.03.6182/SP

2015.61.82.001918-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : G G D K COM/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO : SP149687 RUBENS SIMOES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00019187320154036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **G G D K Comércio de Calçados Ltda.**, inconformada com a sentença que, com fundamento nos arts. 1º e 16, § 1º, ambos da Lei n.º 6.830/80 combinados com o art. 267, IV e VI, do Código de Processo Civil, extinguiu os embargos à execução fiscal, opostos em face da **União**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo sem julgamento do mérito, devido a não comprovação da garantia da dívida no processo de execução.

Irresignado, o apelante alega, em síntese, que:

- a) em razão do princípio da razoabilidade, os embargos à execução devem ser admitidos, independente de garantia do Juízo;
- b) a sentença não observou o disposto na Súmula Vinculante de n.º 28 do Supremo Tribunal Federal - STF.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu em recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que a nova redação do art. 736 do CPC, dada pela Lei n.º 11.382/2006, que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais. Vejam-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."

(STJ, RESP 201101962316, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJE 31/05/2013 RDTAPET VOL.:00038 PG:00227)

Diante da orientação firmada no Superior Tribunal de Justiça, Corte constitucionalmente incumbida de conferir a última e melhor interpretação à legislação federal infraconstitucional, não há como afastar a exigência de garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

A propósito, em julgado proferido recentemente, aquela Corte Superior assentou que a garantia é devida mesmo pelos beneficiários da gratuidade de justiça:

"**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE DAS LEIS. 1.** Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. Discute-se nos autos a possibilidade de oposição de embargos à execução fiscal sem garantia do juízo pelo beneficiário da justiça gratuita. 3. Nos termos da jurisprudência do STJ, a garantia do pleito executivo fiscal é condição de procedibilidade dos embargos de devedor nos exatos termos do art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80. 4. O 3º, inciso VII, da Lei n. 1.060/50 não afasta a aplicação do art. 16, § 1º, da LEF, pois o referido dispositivo é cláusula genérica, abstrata e visa à isenção de despesas de natureza processual, não havendo previsão legal de isenção de garantia do juízo para embargar. Ademais, em conformidade com o princípio da especialidade das leis, a Lei de Execuções Fiscais deve prevalecer sobre a Lei n. 1.060/50. Recurso especial improvido."

(STJ, RESP 201400420427, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE 31/03/2014 RB VOL.:00606 PG:00043)

Também a segurança do Juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos casos de recuperação judicial.

Nesse sentido, trago a colação julgado deste Tribunal. Veja-se:

"**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - ART. 6º, § 7º, LEI 11.101/05 - PROSSEGUIMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - GARANTIA - NECESSIDADE - ART. 16, § 1º, LEI 6.830/80 - 1.** Quanto à recuperação judicial, cediço que referido plano não tem o condão de suspender a ação exaccional. Inteligência do art.

6º, §7º, da Lei nº 11.101/2005.

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.

4. Submetendo-se o crédito em comento às disposições da Lei nº 6.830/80, ou seja, rito de cobrança de débito de natureza fiscal, a execução não é alcançada pela vis atractiva da recuperação judicial.

5. Discute-se nos autos a exigência da garantia - integral - do juízo, como requisito de admissibilidade dos embargos à execução.

6. Sabe-se que a segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.

7. Não obstante a Lei nº 11.382/2006 tenha alterado o processo executivo, ainda continuam vigentes as disposições previstas na lei específica, ou seja, na Lei das Execuções Fiscais.

8. É requisito obrigatório de procedibilidade dos embargos à execução fiscal, a garantia do juízo.

9. Agravo de instrumento provido."

(TRF-3, 3ª Turma, AI de nº 2013.03.00.020573-8, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, data do julgamento: 06/11/2004, e-DJF3 de 13/11/2014).

No presente caso, não restou comprovada a penhora de bens no processo de execução, e tampouco que a mesma encontra-se garantida. Assim, o caso é, pois, de manter a sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Ante o exposto e nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011386-65.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011386-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MEREB S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES
ADVOGADO : SP235990 CESAR AUGUSTO SEIJAS DE ANDRADE e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00113866520054036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A empresa, ora apelante, noticia que houve reconhecimento de repercussão geral nos autos do RE nº 659.412/RJ pelo Supremo Tribunal Federal; todavia, tal fato, por si só, não permite concluir que os feitos distribuídos a este gabinete, relativamente à matéria em debate, devam ser sobrestados, até porque a atribuição conferida pelo § 1º do art. 543-B, em sede de processamento de recurso extraordinário, está a cargo da Vice-Presidência desta Corte.

Assim, indefiro o pedido de sobrestamento deste feito.

Aguarde-se oportuno julgamento do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003756-21.2011.4.03.6108/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
 APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 APELADO(A) : PAULO ROBERTO MEYER
 ADVOGADO : SP114818 JENNER BULGARELLI e outro(a)
 REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00037562120114036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a declaração do direito ao pagamento do imposto de renda sobre verbas previdenciárias recebidas em atraso, de uma só vez, em ação judicial movida em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, fazendo incidir a tabela do imposto de renda e a alíquota pertinente ao ano em que os valores deveriam ter sido pagos, com a repetição dos valores pagos indevidamente.

Em face da decisão que concedeu a tutela antecipada para suspender o prazo para apresentação da Declaração de Imposto de Renda do respectivo ano-calendário, a União Federal interpôs agravo de instrumento que foi convertido em agravo retido pela então relatora (AI nº 0017865-31.2011.4.03.0000 - autos em apenso).

A sentença julgou procedente o pedido. Ainda, condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União apela, inicialmente reiterando o agravo retido interposto. No mérito, alega que o legislador ordinário (art. 12 da Lei nº 7.713/88 e art. 640 do Decreto nº 3.000/99), ao regulamentar a hipótese de incidência do Imposto de Renda, estabeleceu o "regime de caixa" para tributação dos rendimentos das pessoas físicas, estabelecendo seja considerado o valor total dos rendimentos mensais, independentemente da acumulação.

Com as contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

As razões do agravo retido confundem-se com a análise do mérito da apelação e com ela será analisada em conjunto.

A parte autora requereu benefício previdenciário perante o INSS, o qual foi concedido fixando-se a Data de Início do Benefício (DIB) em 01 de maio de 2001, mas implantado definitivamente, após o trânsito em julgado de ação judicial, apenas em 10/09/2007.

Todavia, em razão da demora na implantação do benefício, foi determinado o pagamento das diferenças relativas a períodos pretéritos (meses/anos) de forma englobada, de uma só vez.

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/segurado 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), porquanto 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)

E, recentemente, o E. Supremo Tribunal Federal também reconheceu a tributação do imposto de renda sobre valores recebidos acumuladamente pelo "regime de competência", em sede de repercussão geral:

"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos." (RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à remessa oficial, ao agravo retido e à apelação da União, 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, 03 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008782-38.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.008782-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
PROCURADOR : SP279922 CARLOS JUNIOR SILVA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223047 ANDRE EDUARDO SAMPAIO e outro(a)
No. ORIG. : 00087823820134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Prefeitura Municipal de Campinas - SP**, inconformada com a sentença proferida nos embargos à execução fiscal, opostos pela **Caixa Econômica Federal - CEF**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu os presentes embargos, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, por considerar que a Caixa Econômica Federal - CEF é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda.

Irresignada, recorre a apelante, aduzindo, em síntese, que:

- a) a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda;
- b) deve ser reduzido o valor arbitrado a título de condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

A Lei n.º 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento residencial - PAR dispõe que, *in verbis*:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 2º Os Ministros de Estado das Cidades e da Fazenda fixarão, em ato conjunto, a remuneração da CEF pelas atividades exercidas no âmbito do Programa. (Incluído pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 3º Fica facultada a alienação, sem prévio arrendamento, ou a cessão de direitos dos imóveis adquiridos no âmbito do Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011)

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 1º O fundo a que se refere o caput ficará subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF.

*§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)
I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)*

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

(...)

§ 2º O Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, terá direitos e obrigações próprias, pelas quais responderá com seu patrimônio, não respondendo os cotistas por qualquer obrigação do Fundo, salvo pela integralização das cotas que subscreverem. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

Art. 3º-A. O FAR não contará com qualquer tipo de garantia ou aval por parte do setor público e responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012).

Assim, de acordo com os dispositivos supracitados, o Programa de Arrendamento Residencial - PAR tem por escopo o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato.

Os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da Caixa Econômica Federal - CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

Assim, a empresa pública está sujeita ao pagamento do imposto que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanesçam com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dispõe o artigo 34 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, é a jurisprudência deste e. Tribunal. Vejam-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 de 28/09/2012).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento do que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).

4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.

7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.

8. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI nº 0031448-49.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Data da Decisão: 21/02/2013, e-DJF3 de 28/02/2013).

Assim, não há se falar em ilegitimidade passiva da executada.

Por outro lado, segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. À luz do princípio da causalidade, extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)

2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).

Também é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor fixado a título de honorários advocatícios com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil não pode ser irrisório ou exagerado. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 2. A fixação de honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que corresponde a aproximadamente 0,12% do valor dado à causa, revela-se irrisória, afastando-se do critério de equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC, devendo, pois, ser majorada para 1% (um por cento) do valor da causa. 3. Agravo regimentais a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AgREsp n.º 1088042, rel. Des. Fed. Convocado Honildo Amaral de Mello Castro, j. 15/6/2010, DJE 29/6/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. REVISÃO. POSSIBILIDADE NOS CASOS DE VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, indica sua inviabilidade em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária está, na maioria das vezes, indissociável do contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. 2. Deveras esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 3. "Em que pese a vedação inscrita na Súmula 07/ STJ, o atual entendimento da Corte é no sentido da possibilidade de revisão de honorários advocatícios fixados com amparo no art. 20, § 4º do CPC em sede de recurso especial, desde que os valores indicados sejam exagerados ou irrisórios." (Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 432.201/AL, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, DJ de 28.03.2005). Precedentes: Ag Rg

no AG 487111/PR, Rel. DJ de 28.06.2004; Ag Rg no Resp 551.429/CE, DJ de 27.09.2004; Edcl no Resp 388.900/RS, DJ de 28.10.2002). 4. In casu, considerando que o valor da execução alcança a importância de R\$ 1.592.095,94 (um milhão, quinhentos e noventa e dois mil reais, noventa e cinco centavos), resta claro que a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) é ínfima e incompatível com o desempenho do Procurador do exequente no tramitar da demanda. 5. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 6. As razões que conduziram o Tribunal a quo a afastar os fundamentos de litigância de má-fé resultaram da análise de matéria fático-probatória. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e na parte conhecida provido, para fixar os honorários em 1% (hum por cento) sobre o valor da causa." (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 845467, rel. Min. Luiz Fux, j. 16/8/2007, DJ 4/10/2007, pág. 184).

Desse modo, considerando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, condeno a Caixa Econômica Federal ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011197-62.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011197-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00111976220114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Município de Campinas, em face da sentença de fls. 95/100, que em embargos à execução opostos pela União (Fazenda Nacional), na qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, julgou procedentes os pedidos e desconstituiu a Certidão de Dívida Ativa - CDA, com fulcro no art. 269, I, do CPC.

Aduz o Município, em síntese, que o objeto da apelação é apenas a discussão da taxa de coleta de lixo do exercício de 2000. Aduz que a falta de demonstração de notificação pessoal da apelada não anula a execução, pois é presumida, cabendo ao contribuinte afastá-la. Requer a redução na condenação em honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

A matéria versada no presente recurso de apelação diz respeito à cobrança de Taxa de Coleta de Lixo do exercício de 2000, relativo à

imóvel pertencente à antiga RFFSA.

Segundo o teor da Súmula nº 397/STJ: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço". A Primeira Seção do STJ, ao apreciar o REsp nº 1.111.124/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou a compreensão no sentido de que a remessa ao endereço do contribuinte do carnê de pagamento do IPTU e das **taxas municipais** é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário e que, **milita em favor do fisco municipal**, a presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte. "A remessa, ao endereço do contribuinte, do carnê de pagamento do IPTU é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário (REsp. 1.111.124/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 18/6/2009), sendo ônus do contribuinte a prova de que não recebeu" (AgRg no AREsp 123.086/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/04/2013).

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. IPTU. LANÇAMENTO. NOTIFICAÇÃO PRESUMIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O tributo cobrado pela exequente em razão da modalidade de lançamento utilizada para apuração do crédito tributário (ofício), demanda a notificação do sujeito passivo, bastando, para tal fim, o envio do carnê de cobrança.

2. **É cediço que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça comunga do entendimento no sentido de que milita em favor da Fazenda Pública Municipal a presunção de entrega da notificação, cabendo ao contribuinte produzir prova em sentido contrário.**

3. **Como desse entendimento não se imuniza, por qualquer outra dentre as muitas prerrogativas de que dispõe a União Federal, a realidade é que inexistente prova de que não houve o envio do carnê; com isso o lançamento do tributo em questão permanece hígido, conferindo liquidez à CDA que aparelha a execução fiscal em apenso.**

4. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0008984-59.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 10/12/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015) grifamos

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7/STJ. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO DO IPTU. ENTENDIMENTO FIXADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC. RESP 1.111.124/PR. REGULARIDADE DA COBRANÇA. SÚMULA 7/STJ E 280/STF.

1. Em relação ao cerceamento de defesa, observa-se que o Tribunal de origem delineou a controvérsia dentro do universo fático-comprobatório, razão pela qual não há como superar o óbice da súmula 7 desta Corte Superior.

2. Há nesta Corte jurisprudência consolidada no sentido de que **a notificação do lançamento do IPTU e das taxas municipais ocorre com o envio da correspondente guia de recolhimento do tributo para o endereço do imóvel ou do contribuinte, com as informações que lhe permitam, caso não concorde com a cobrança, impugná-la administrativa ou judicialmente.**

3. Quanto à análise da regularidade da cobrança do Imposto Territorial Urbano, demanda incursão no contexto fático-comprobatório dos autos, desfeito em recurso especial, nos termos do enunciado 7 da súmula desta Corte de Justiça, bem como, análise de legislação local, na qual se aplica, por analogia, o enunciado da Súmula 280/STF.

Agravo regimental improvido.

(STJ. AgRg no AREsp 742.770/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 09/10/2015) grifamos

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DESNECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO ESPECÍFICO E NOTIFICAÇÃO.

1. Cuida-se originalmente de embargos à execução manejados pelo ora recorrente que contesta a validade da CDA que instrui o pleito executivo ante a ausência de prévio processo administrativo.

2. É pacífica a jurisprudência deste tribunal no sentido de que a aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-comprobatório do autos, medida inexequível na via da instância especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Ademais há nesta Corte jurisprudência consolidada no sentido de que **a notificação do lançamento do IPTU e das taxas municipais ocorre com o envio da correspondente guia de recolhimento do tributo para o endereço do imóvel ou do contribuinte, com as informações que lhe permitam, caso não concorde com a cobrança, impugná-la administrativa ou judicialmente.**

4. **Nesse contexto, firmou-se também o entendimento de que milita em favor do fisco municipal a presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte, o que implica atribuir a este o ônus de provar que não recebeu o documento de cobrança.**

5. Correto, portanto o entendimento fixado na origem, no sentido de que, **nos tributos com lançamento de ofício, a ausência de prévio processo administrativo não enseja a nulidade das CDAs, porquanto cabe ao contribuinte o manejo de competente processo administrativo caso entenda incorreta a cobrança tributária e não ao fisco que, com observância da lei aplicável ao caso, lançou o tributo.**

Agravo regimental improvido.

(STJ. AgRg no AREsp 370.295/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013) grifamos

Embora a Municipalidade não tenha apresentado prova material de que entregou (e que o contribuinte recebeu) o carnê do IPTU, milita a favor do Fisco Municipal a presunção de que a notificação foi entregue, e caberia ao devedor comprovar que não recebeu a cobrança, embora se reconheça difícil a produção de tal prova.

O Colendo Supremo Tribunal Federal - STF, no julgamento do recurso extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou o entendimento no sentido de que "*a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido*", o que se aplica ao presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária.

A propósito:

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. (STF, RE nº 599.176/PR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, v.u., Julgado em 05.06.2014, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-213 Divulg 29-10-2014 Public 30-10-2014)

No mesmo sentido, encontra-se o entendimento desta Terceira Turma, em acórdão assim ementado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que "verifica-se que os embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao 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".

2. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 21, XII, 150, VI, a, e §§ 2º e 3º a, 173, §§ 1º, 2º e 4º, 175 caput parágrafo único, III, 177da CF e 543-B, § 1º do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0001088-85.2013.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2015)

Salienta-se que, conforme a jurisprudência atualizada do Supremo Tribunal Federal - STF, a imunidade tributária da União não afasta a responsabilidade por débitos anteriores à sucessão "*na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido*". A imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, "a", da CF/1988, existe, tão-somente, quanto aos fatos imponíveis ocorridos após a sucessão da RFFSA. *In casu*, verifica-se que os imóveis da extinta RFFSA foram incorporados ao patrimônio da União Federal, nos termos da Medida Provisória nº 353, de 22/01/2007, convertida em Lei nº 11.483, de 31/05/2007.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - STF é pacífica no sentido de que a taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal.

A propósito:

TAXA DE COLETA DE LIXO DOMICILIAR - BASE DE CÁLCULO - METRO QUADRADO - CONSTITUCIONALIDADE - PRECEDENTE DO PLENÁRIO E VERBETES VINCULANTES - CONVICÇÃO PESSOAL - RESSALVA. Na dicção da ilustrada maioria, é constitucional lei que prevê o cálculo da taxa de coleta de lixo domiciliar a partir da metragem quadrada do imóvel. Precedente: Recurso Extraordinário nº 232.393-1/SP. Verbetes Vinculantes nºs 19 e 29 no mesmo sentido. RECURSO - INTERPOSIÇÃO SUCESSIVA. A interposição automática de recursos inviabiliza a prestação jurisdicional, revelando abuso do direito à revisão das decisões proferidas. AGRAVO - ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MULTA. Se o agravo é manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, arcando a parte com o ônus decorrente da litigância de má-fé.

(STF. ARE 770504 ED-AgR, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, Primeira Turma, julgado em 01/12/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-254 DIVULG 16-12-2015 PUBLIC 17-12-2015)

AGRAVOS REGIMENTAIS NOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. IMUNIDADE RECÍPROCA. INFRAERO. TAXA DE COLETA DE LIXO DOMICILIAR. BASE DE CÁLCULO. ÁREA DO IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. SÚMULAS VINCULANTES NºS 19 E 29.

1. Não se admite, no agravo regimental, a inovação de fundamentos. 2. Não se admite o recurso extraordinário quando os dispositivos constitucionais que nele se alega violados não estão devidamente prequestionados. Incidência das Súmulas nºs 282 e 356/STF. 3. O Plenário da Corte, no exame do ARE nº 638.315/BA, Relator o Ministro Cezar Peluso, com repercussão geral reconhecida, assentou que a imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal alcança a INFRAERO, na qualidade de empresa pública prestadora de serviço público. 4. **O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a taxa de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que essas atividades sejam completamente dissociadas de outros serviços públicos de limpeza realizados em benefício da população em geral. Incidência da Súmula Vinculante nº 19.** 5. **O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido da constitucionalidade da utilização da área do imóvel como base de cálculo da taxa de coleta de lixo domiciliar. Incidência da Súmula Vinculante nº 29.** 6. Agravos regimentais não providos.

(RE 901412 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-249 DIVULG 10-12-2015 PUBLIC 11-12-2015) grifamos

Ante as circunstâncias que envolveram a demanda, com fundamento no artigo 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, reputo razoável fixar os honorários de sucumbência em R\$ 500,00 (Quinhentos Reais).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, caput e §1-A do Código de Processo Civil, dou provimento ao Recurso de Apelação do Município de Campinas, para reformar a sentença de fls. 95/100, ora recorrida, declarando válida a cobrança da taxa de Coleta de Lixo e determinar o regular prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000279-76.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.000279-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : DROGARIA MINAS LTDA
ADVOGADO : SP102261 CELSO OTAVIO BRAGA LOBOSCHI e outro(a)
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00002797620094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Drogaria Minas em face da sentença de fls.128/139, que em embargos à execução fiscal interposto em face do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, julgou-os parcialmente procedentes, desconstituindo parte das inscrições em dívida ativa por cobrança excessiva, prosseguindo a execução fiscal em relação as demais.

Aduz o apelante, em síntese, que o título executivo é nulo, pois funcionava sob o amparo e assistência técnica do sócio e proprietário que é devidamente inscrito junto ao Conselho Regional de Farmácia na condição de técnico em Farmácia. Que os documentos de fls. 48/54 comprovam que o apelante funcionava sob o amparo da decisão judicial proferida no feito 862/1997, da 9ª Vara da Fazenda Pública, sendo cientificada a apelada por meio do ofício 1019/1999. Alega que a legislação pertinente, especialmente o contido nas Leis 3.820/1960 e 5.991/1973, compete aos órgãos de vigilância sanitária a fiscalização das condições de funcionamento dos

estabelecimentos comerciais, restringindo ao CRF a verificação da inscrição e atuação do profissional de farmácia (fls. 40/43).

Em contrarrazões ao recurso de apelação, o CRF alega que os valores das multas e das reincidências são legais, nos termos do art. 24, da Lei nº 3.820/1960, que os feitos nº 861/1997 e 862/1997 não guardam nenhuma relação com o presente feito, pois foram propostas certamente contra a Vigilância Sanitária. Relata que no Mandado de Segurança nº 94.0013192-5 impetrado pelo técnico e sócio da farmácia apelada, decidiu-se pela improcedência do *mandamus*, ressaltando que resta prejudicada a discussão quanto a possibilidade jurídica de sua inscrição junto ao CRF, na qualidade de auxiliar de farmácia.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Embora o artigo 44 da Lei nº 5.991/1973 estabeleça a competência dos órgãos de vigilância sanitária para fiscalizar os estabelecimentos nela relacionados, o Conselho Regional de Farmácia - CRF, por ser órgão de controle de profissões regulamentadas, tem atribuição para lavrar o auto de infração e aplicar multa àqueles que não cumprirem a determinação do artigo 24 da Lei nº 3.820/1960, conforme dispõe o respectivo parágrafo único, *verbis*:

Art. 24. - As empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

Parágrafo único - Aos infratores deste artigo será aplicada pelo respectivo Conselho Regional a multa de valor igual a 1 (um) salário mínimo a 3 (três) salários mínimos regionais, que serão elevados ao dobro no caso de reincidência".

Ademais, ao fixar as atribuições daquelas entidades de classes, a Lei nº 3.820/1960, em seu art. 10, alíneas "c" e "g", prescreve:

"Art. 10. - As atribuições dos Conselhos Regionais são as seguintes:

.....;

c) fiscalizar o exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações à lei, bem como enviando às autoridades competentes relatórios documentados sobre os fatos que apurarem e cuja solução não seja de sua alçada;

.....;

g) dirimir dúvidas relativas à competência e âmbito das atividades profissionais farmacêuticas, com recurso suspensivo para o Conselho Federal.

.....".

Ora, conjugando-se o contido na alínea "c", do art. 10 e art. 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/1960, evidencia-se o regular exercício do poder de polícia pelo CRF, pois, ao proceder à fiscalização do exercício do profissional a quem foi outorgada a responsabilidade técnica pelo estabelecimento comercial e, constatada sua permanência no local em período inferior ao estabelecido em lei, ou ausência em parte do período de funcionamento, aplicando as sanções cabíveis pelas autuações, o CRF está agindo exclusivamente dentro daquelas atribuições legais.

Cumprir destacar, outrossim, que materialmente é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios cuidar da saúde (artigo 23, II, da CF) e concorrentemente à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar sobre a defesa da saúde (artigo 24, XII, da CF), razão pela qual compartilho do entendimento de que a competência da Vigilância Sanitária não se contrapõe à dos Conselhos Regionais de Farmácia, possuindo ambos a atribuição de fiscalizar, mesmo porque ambos agem sob fundamentos legais diversos, a Vigilância com base no artigo 44 da Lei nº 5.991/1973 e o CRF, no regular exercício do poder de polícia fiscalizando o exercício profissional com fundamento nos artigos 10 e 24, § 1º da Lei 3.820/1960.

Ressalte-se, ainda, que o E. Superior Tribunal de Justiça tem decidido que os Conselhos Regionais de Farmácia têm a função precípua de fiscalizar e aplicar penalidades às farmácias e drogarias que não cumprirem a obrigação legal de manter um responsável técnico que preste assistência todos os dias e em horário integral de funcionamento do estabelecimento (REsp nº 477065/DF, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ: 24/03/2003, pg. 161; REsp nº 491137/RS, Segunda Turma, Relator Min. Franciulli Netto, DJ 26/05/2003, p. 356).

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. DROGARIAS E FARMÁCIAS. EXIGÊNCIA DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO DURANTE O PERÍODO INTEGRAL DE FUNCIONAMENTO DO RESPECTIVO ESTABELECIMENTO. FISCALIZAÇÃO E AUTUAÇÃO. CONSELHOS REGIONAIS DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA.

1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento há muito consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que os **Conselhos Regionais de Farmácia possuem competência para fiscalização e autuação das farmácias e drogarias, quanto ao cumprimento da exigência de manterem profissional legalmente habilitado (farmacêutico) durante todo o período de funcionamento dos respectivos estabelecimentos, sob pena de incorrerem em infração passível de multa. Inteligência do art. 24 da Lei n. 3.820/60, c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73.**

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem deixou de apreciar as razões levadas à sua consideração pelo apelante, atinentes à validade das CDAs acostadas aos autos, cabendo àquele Tribunal enfrentar tais questões.

3. Recurso especial a que se dá provimento, para reformar o acórdão e, nessa extensão, reconhecer e declarar a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia para fiscalizar e autuar farmácias e drogarias, no que tange à presença de farmacêutico responsável, durante todo o período de funcionamento do estabelecimento comercial, determinando, na hipótese, o retorno dos autos à Corte de

origem para que prossiga no julgamento da causa, sobretudo no que diz respeito à regularidade das CDAs acostadas aos autos. (STJ. REsp 1382751/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 02/02/2015) grifos nossos

ADMINISTRATIVO. REGISTRO PROFISSIONAL. ARTIGO 535, II, CPC. ALEGADA VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DROGARIAS E FARMÁCIA S. TÉCNICO EM HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO. OBRIGATORIEDADE. COMPETÊNCIA DE FISCALIZAÇÃO E PUNIÇÃO DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA .

(...)

2. A Lei n. 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que o técnico responsável pelo estabelecimento deve estar, obrigatoriamente, presente durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento. Portanto, é disposição legal expressa a obrigatoriedade de presença do técnico responsável durante todo o horário de funcionamento da farmácia ou drogaria. Precedentes.

3. A Lei n. 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de farmácia, na forma da lei" (art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória **durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento**". (§ 1º). Cabe ao Conselho Regional de farmácia promover a fiscalização e punição devidas.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1085436/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE MULTA AOS ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS. FALTA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO DURANTE O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO. DESCUMPRIMENTO DO ART. 15, DA LEI 5.991/73. PRECEDENTES.

1. "A exegese dos dispositivos das Leis 3.820/60 e 5.991/73 conduz ao entendimento de que os Conselhos profissionais em questão são competentes para promover a fiscalização das farmácias e drogarias em relação ao descumprimento do art. 15 da Lei 5.991/73, que determina a obrigatoriedade de permanência de profissional legalmente habilitado durante o período integral de funcionamento das empresas farmacêuticas." (EREsp 380.254/PR, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJ 08/08/2005).

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 821.490/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2007, DJe 30/09/2008)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DROGARIAS E FARMÁCIAS. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O acórdão a quo reconheceu a in competência do recorrente para fiscalizar e aplicar penalidades a estabelecimento farmacêutico, quanto à presença de profissional habilitado.

2. O Conselho Regional de Farmácia tem competência para promover a fiscalização e punição devidas, uma vez que o art. 24 da Lei nº 3.820/60, que cria os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, é claro ao estatuir que farmácias e drogarias devem provar, perante os Conselhos, ter profissionais habilitados e registrados para o exercício de atividades para as quais são necessários, cabendo a aplicação de multa aos infratores pelo Conselho respectivo.

3. As penalidades aplicadas têm amparo no art. 10, "c", da Lei nº 3.820/60, que dá poderes aos Conselhos Regionais para fiscalizar o exercício da profissão e punir as infrações.

4. A Lei nº 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei" (art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento" (§ 1º).

5. Ausência de ilegalidade nas multas aplicadas.

6. Recurso provido".

(REsp 860724/SP, Primeira Turma, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 13/2/2007, v.u., DJ de 1/3/2007, p. 243).

Incontrovertida a ausência de profissional farmacêutico no estabelecimento no momento da autuação, inclusive reconhecido pela própria parte que alega que o responsável é tanto é que sua defesa é dirigida a caminhos diversos ao da simples inobservância da infração imputada.

No mesmo sentido tem se posicionado esta Egrégia Corte em inúmeras decisões, das quais podemos destacar a que segue:

OFICIAL DE FARMÁCIA - POSSIBILIDADE DE ASSUMIR RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA - SÚMULA N.º 120 DO STJ - ART. 24 DA LEI N.º 3.820/60 - FALTA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL - COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Tratando-se de drogaria, em que não há manipulação de fórmulas, é dispensada a obrigatoriedade da presença de farmacêutico, sendo suficiente a presença de oficial de farmácia, segundo o que dispõe a Súmula n.º 120 do STJ.

2. Ao crf cabe a concessão de registro de empresa farmacêutica e anotação de responsável técnico do estabelecimento, tendo competência também para verificar se o mesmo possui ou não responsável técnico presente durante todo período de funcionamento do estabelecimento; caso não possua, pode e deve, proceder a autuação.

3. Remessa Oficial e Apelação parcialmente providas".

(AMS nº 1999.61.00.045134-1, Terceira Turma, Relatora Des. Cecília Marcondes, DJU: 30/12/2003, pg. 358).

Portanto, resta ausente qualquer ilicitude na conduta fiscalizadora guerreada, de rigor a improcedência aos embargos, nesse aspecto.

Quanto as ações judiciais nº 861/1997 e 862/1997, promovidas contra a Fazenda Nacional, não há elementos nos autos que comprovem que guardem relação com o feito, nos termos do art. 472, do CPC, da mesma forma que não há provas nos autos de que a inscrição nº 7.717 do Sr. Manoel Henriques Sales de Oliveira, como técnico de farmácia, continua ativa junto ao CRF/SP.

Ex positis, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33, do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053333-03.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.053333-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP208402 LARISSA RISKOWSKY BENTES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
No. ORIG. : 00533330320124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Município de São Paulo, em face da decisão de fls. 56/57, que ao julgar os embargos à execução opostos pela Caixa Econômica Federal - CEF, julgou-os procedentes, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Aduz o Município, em síntese, que a Lei Municipal nº 11.345/1996 é constitucional, pois os incisos I e VIII, do artigo 30, da Constituição Federal estabelecem ser da competência municipal legislar sobre assuntos de interesse local e promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano. Na situação, foram emitidas as IEOS (Intimação para Execução de Obras ou Serviços), contendo especificações quanto ao projeto apresentado, que deram origem ao auto de multa exequendo, lavrado em virtude do não atendimento das exigências.

Em contrarrazões ao recurso de apelação, a CEF pugna que a sentença seja mantida, pois o Município de São Paulo usurpou de competência legislativa.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de conferir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

A Constituição Federal adotou o sistema de competências reservadas ou enumeradas para os Municípios encontradas, sobretudo, no artigo 30 da Constituição Federal:

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

(...)

Neste aspecto, é vedado contradizer, extrapolar ou inovar a legislação federal e estadual a respeito, sob pena de invasão de competência e, por via de consequência, inconstitucionalidade, podendo, apenas, disciplinar assunto de interesse local. Não há uma enumeração expressa ou taxativa na Constituição Federal do que sejam assuntos de interesse local, devendo, portanto, ser identificados caso a caso, analisando-se a legislação por completo.

A Lei Federal nº 10.098/2000 determina que a construção, ampliação ou reforma de edifícios públicos ou privados destinados ao uso coletivo devem ser executadas de modo que sejam ou se tornem acessíveis às pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida. O Decreto nº 5.296/2004, que regulamenta aquela lei, por sua vez, traz o conceito de desenho universal como padrão a ser adotado em projetos arquitetônicos e urbanísticos. Tais normas decorrem do exercício, pela União, da sua competência para legislar sobre normas gerais relativas à proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência (art. 24, inc. XIV, § 1º).

No entanto, a competência para legislar sobre proteção e integração social das pessoas portadoras de necessidades especiais é da União, concorrentemente com os Estados e Distrito Federal (art. 24, XIV, da CF), não tendo sido os municípios contemplados com a possibilidade de legislar na regulamentação dessas matérias concorrentemente com os demais entes federativos.

Não se aplica ao caso o disposto no art. 23, da CF, que trata das matérias integrantes da denominada *competência comum administrativa (paralela ou cumulativa)*, campo de exercício ou atuação das funções governamentais, ou seja, trata da atuação dos entes federativos para a otimização de esforços para atender ao interesse público. Não se trata de competência legislativa, mas de competência administrativa, campo de atuação dos entes federativos para a concretização dos respectivos comandos constitucionais. Todavia, o Decreto Federal nº 5.296/2004, que regulamenta a Lei nº 10.098/2000 que trata das normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, estabelece:

*Art. 14. Na promoção da acessibilidade, serão observadas as regras gerais previstas neste Decreto, **complementadas** pelas normas técnicas de acessibilidade da ABNT e **pelas disposições contidas na legislação dos Estados, Municípios e do Distrito Federal.** (grifamos)*

Neste caso, conforme permissivo legal, a lei municipal será suplementar à legislação federal ou estadual, conforme as peculiaridades locais.

Sob outro aspecto, o gerenciamento de assuntos de interesse local pelo Município, segundo o art. 30, VIII, da CF, deve observar, necessariamente, a regra instituída pelo art. 182 do mesmo diploma legal, que dispõe:

Art. 182 - A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público Municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

Destarte, observa-se que o poder municipal de controle de edificações decorre do artigo 30, incisos I, II, e VIII e do art. 182, da Constituição Federal, que ao tratar sobre a adaptação das edificações para permitir o acesso pleno de pessoas com deficiência que se encontram no Município é matéria de assunto de interesse local - adequação de ocupação do solo urbano - afeta a Lei Municipal suplementar. Extrai-se, assim, que no exercício da competência legislativa deferida aos Estados, foi concedida a competência legislativa suplementar aos Municípios, o que torna constitucional a edição da Lei Municipal 11.345/1993. Por outro lado, mesmo existindo a Lei Federal n. 10.098/2000 (editada pela competência concorrente prevista no artigo 24 da CF), não há qualquer impedimento para que seja complementada por legislação local (Municipal).

Colaciono abaixo decisão cujo teor do entendimento é aplicável ao caso:

CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEIS NºS 3.533/01, 3.273/99, 3.213/99, 3.663/01, DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. FUNCIONAMENTO INTERNO DE AGÊNCIAS BANCÁRIAS. MATÉRIAS DE COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO.

*1. Trata-se de incidente de inconstitucionalidade das Leis Estaduais nºs 3.533/01, 3.273/99, 3.213/99, 3.663/01, que determinam a colocação de assentos nas filas especiais para aposentados, pensionistas, gestantes e **deficientes físicos**, a instalação de banheiros e bebedouros para atendimento aos clientes, a disponibilização de cadeira de rodas para atendimento ao idoso e a adoção de **medidas de segurança em favor de consumidores usuários de caixas eletrônicos nas agências bancárias situadas no Estado do Rio de Janeiro.***

2. As matérias tratadas nos referidos textos legais dizem respeito ao funcionamento interno das agências bancárias e, por conseguinte, às atividades-meio dessas instituições, no intuito de amparar o consumidor, propiciando-lhe um melhor espaço físico e um tratamento mais respeitoso e humanitário.

3. Trata-se, portanto, de questões de evidente interesse local, cuja competência legislativa é do Município, por força do disposto no artigo 30, I, da Constituição Federal, e não do Estado, a quem é vedado implicitamente normatizar matérias expressamente afetas a outros entes públicos pela Constituição Federal.

4. Nesse sentido é a lição de Alexandre de Moraes (in Direção Constitucional, 23ª Edição, 2008, pag. 306): "A regra prevista em relação à competência administrativa dos Estados-membros tem plena aplicabilidade, uma vez que são reservadas aos Estados as competências legislativas que não lhes sejam vedadas pela Constituição. Assim, os Estados-membros poderão legislar sobre todas as matérias que não lhes estiverem vedadas implícita ou explicitamente. São vedações implícitas as competências legislativas reservadas pela Constituição Federal à União (CF, art. 22) e aos municípios (CF, art. 30)".

5. Seguindo a mesma linha de entendimento firmada pelo STF, a jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que, por haver evidente interesse local, é dado ao Município legislar sobre o funcionamento em instituições bancárias, nos termos do artigo 30, I, da CF. Precedentes: AgRg no REExt 427.463-RO, Rel. Min. Eros Grau, DJ 19.5.2006; AgRg no AI 347.717/RS, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 5.8.2005; REsp 711.918/RS, Rel. para acórdão Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.2.2008; REsp 943.034 Rel. Min. Luiz Fux, DJ 23.10.2008; (REsp 471.702/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 16.08.2004, e REsp nº 598.183/DF, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 27.11.2006.

6. É de se concluir que o Estado do Rio de Janeiro não tinha competência para legislar sobre o atendimento ao público no interior de agências bancárias que, por se tratar de questão vinculada a interesse local, é do Município.

7. Arguição de inconstitucionalidade acolhida.

(STJ AI no RMS 28.910/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/03/2012, DJE 08/05/2012) grifamos

Portanto, pautado no princípio da presunção de constitucionalidade das leis, é de se manter a aplicação da Lei Municipal 11.345/1993, no tocante a adequação das edificações à pessoa com deficiência ou mobilidade reduzida.

A Certidão de Dívida Ativa - CDA que instrui a inicial da execução deve preencher todos os requisitos legais e conter todos os elementos e indicações necessárias à defesa da executada. Estando regularmente inscrita, goza de presunção de certeza e liquidez, somente elidida mediante prova inequívoca, em sentido contrário, a cargo do sujeito passivo da obrigação.

No documento consta como endereço do devedor e o da infração (Rua Dona Matilde, 736 / 734, Vila Matilde, São Paulo) e como devedora a Caixa Econômica Federal, notificada em 20/07/2011, cujo débito venceu em 04/08/2011, no valor originário de R\$

5.101,00, contendo a legislação pertinente de modo a identificar a infração. Portanto, não se vislumbra qualquer irregularidade na emissão da CDA nº 134.114-6. Quanto ao seu fato constitutivo, a infração consiste na falta de apresentação de "*certificado de acessibilidade*" que se trata em síntese, de um comprovante de que a edificação atende aos parâmetros de acessibilidade determinados pela legislação vigente. Se a CEF cumpriu a norma, deveria ter o certificado, pois alegar sem provar é o mesmo que não alegar (*nihil allegare et allegatum non probare paria sunt*).

A dívida ativa inscrita goza de presunção de liquidez e certeza (art. 3º, Lei n. 6830/1980), portanto, o ônus probatório de demonstrar o vício/nulidade do ato público é de quem o alega, o que é corroborado, no âmbito do processo civil, pelo art. 333, I, do CPC. Sob outro aspecto, a multa aplicada demonstra-se adequada e razoável.

Quanto ao Termo de Ajustamento de Conduta - TAC celebrado entre a FEBRABAN e os Ministérios Públicos Federal e do Estado de São Paulo, visando à dilatação de prazo para fins de regularização de suas agências em termos de acessibilidade, fato este que impediria a exigibilidade do débito em cobro, enquanto em vigor seus prazos, tem por condão impedir a interposição de *Ação Civil Pública* e não a fiscalização municipal. Por outro lado, no caso vertente, o acordo foi celebrado em 16/10/2008 e previa, em sua cláusula sexta, item "e", que trata das adaptações arquitetônicas e condições de acessibilidade (cláusula quinta), que até em 15 (quinze) meses a contar de sua assinatura, todas as agências deveriam se adequar, integralmente, aos conteúdos das normas técnicas da ABNT relativas e os PAB's em até 24 (vinte e quatro) meses). A atuação pela fiscalização municipal foi realizada em 20/07/2011 e o ajuizamento da execução fiscal em 11/01/2012, portanto, após o do prazo estabelecido pelo TAC para a promoção das adaptações previstas, conforme cópia de fls. 13/23. *Ex postis*, com esteio no artigo 557, *caput* e §1-A do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação do Município de São Paulo para fins de reformar a r. sentença de fls. 56/57 e determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Publique-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000189-29.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.000189-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP
ADVOGADO : SP246181 PATRICIA CRISTINA BUSARANHO RAMM
APELADO(A) : LILIAN ALVES GONCALVES
ADVOGADO : SP208969 ALAN ANDRADE BRIZOLA DE LIMA e outro(a)
No. ORIG. : 00001892920134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Conselho de Odontologia de São Paulo - CROSP que aduz, em suma, que a sentença é nula por não observar as preliminares arguidas em sede de impugnação aos embargos, que o executado não garantiu a execução corretamente, pois, não incluiu os valores relativos aos honorários advocatícios, que o valor das anuidades do Conselho até a promulgação da Lei nº 12.514/2011 tem por fundamento o art. 20, III, da Lei nº 4.324/1964, nos termos do art. 2º, da Lei nº 11.000/2004, sendo sua constitucionalidade presumida e seu cumprimento obrigatório. Requer, alternativamente, a redução da condenação em honorários advocatícios.

Em contrarrazões ao recurso de apelação, a embargante, ora apelada, alega, em síntese, que garantiu plenamente a execução, pois depositou exatamente o valor da dívida incluindo seus respectivos encargos, razão pela qual o juízo *a quo*, de plano, rejeitou tal preliminar, uma vez que agride o sistema da Lei de Execuções Fiscais. Aduz que o processo não deve ser suspenso aguardando a decisão em ADI por falta de previsão legal nesse sentido, que o valor da execução fiscal está em consonância com a metodologia processual, havendo excesso na execução. No mérito, aduz que a Lei nº 11.000/2004 não fixa a regra matriz de incidência tributária em sua integridade e completude (aspecto quantitativo) e outorga poderes e atribuições aos Conselhos de Fiscalização, incompatíveis com a Constituição Federal.

Os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de

dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de conferir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

No que tange ao argumento de nulidade da r. sentença por supostamente não ter observado as preliminares arguidas em sede de impugnação aos embargos, destaco abaixo decisões que comprovam que não prospera o inconformismo do apelante:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO PELO RITO ORDINÁRIO - PRELIMINAR REJEITADA (NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO) - IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - TEMPESTIVIDADE - ADITAMENTO DA INICIAL - ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA AO BENEFÍCIO ECONÔMICO PRETENDIDO - INDEFERIMENTO DO EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Preliminar de nulidade da decisão rejeitada. A decisão recorrida foi devidamente fundamentada e não subtraiu ao agravante a oportunidade de se insurgir por meio do presente recurso, ficando afastada a alegação de nulidade da decisão.
2. No que tange à aludida intempestividade da impugnação ao valor da causa, a decisão recorrida consigna terem sido apresentadas na mesma oportunidade pela ré a contestação e a impugnação ao valor da causa, aferindo-se, assim, sua tempestividade.
3. O valor do benefício pretendido deve ser informado pelo autor da ação, pois constitui requisito da inicial, ainda que em caráter estimatório.
4. Mesmo que não se possa aferir de plano o exato montante a ser percebido com provimento judicial favorável, o valor dado à causa deve aproximar-se o quanto possível do benefício econômico pleiteado. Precedentes.
5. 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 0030012-84.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/06/2015)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O valor da causa deve guardar pertinência com o benefício econômico pretendido, ainda que a ação não apresente conteúdo econômico imediato, segundo a dicção do artigo 258 do Código de Processo Civil.
3. Na ação de repetição de indébito tributário, o valor da causa deve corresponder ao montante que o contribuinte pretende ver restituído, mesmo que aproximado, de acordo com a jurisprudência iterativa desta Egrégia Corte Regional.
4. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0015670-34.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 04/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DE JUROS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007721-08.2010.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)

É entendimento pacífico que as anuidades devidas aos conselhos profissionais têm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual estão submetidas aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (Precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp nº 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. FIXAÇÃO ANUIDADES

POR ATO INFRALEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados por lei.

2. Na hipótese dos autos, a fixação do valor da anuidade foi determinada através de ato infralegal, devendo ser afastada.

3. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0025328-28.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2014)

Por ocasião do julgamento da ADI 1717-6, DJ de 28/03/2003, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, declarou a inconstitucionalidade material do artigo 58 da Lei nº 9.649/1998. Referido dispositivo autorizava as próprias entidades de classe a fixar os valores de suas contribuições, serviços e multas, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos respectivos créditos, pois a fiscalização do exercício profissional passaria a ser exercida em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa. Portanto, assentou-se o entendimento de que as instituições de fiscalização do exercício profissional têm natureza de direito público, pois tal atuação constitui atividade típica de Estado, não podendo ser delegada a entidade privada, bem como a natureza jurídica tributária das anuidades.

Nesse sentido, colaciono abaixo julgados do E. Supremo Tribunal Federal, de ambas as Turmas, e do Superior Tribunal de Justiça - STJ quanto ao tema, *litteris*:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, CAPUT) - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART. 150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

(RE-AgR 613799, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, v.u., DJe 06/06/2011)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADES. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes. II - A discussão acerca da atualização monetária sobre as anuidades devidas aos conselhos profissionais, possui natureza infraconstitucional. Precedentes. III - Agravo regimental improvido.

(AI-AgR-segundo 768577, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, v.u., DJe 16/11/2010)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SÚMULA 343 DO STF. MATÉRIA CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS. CONSELHOS PROFISSIONAIS. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. FIXAÇÃO DE ANUIDADES. LEI Nº 6.994/82. VALIDADE. REVOGAÇÃO EXPRESSA PELA LEI 8.906/94 (ART. 87 DO ESTATUTO DA OAB). IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA DE ANUIDADE À LUZ DE LEI REVOGADA.

(...)

7. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de hipóteses análogas, assentou: " CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. LEI Nº 8.904/94 (ESTATUTO DA OAB). VIGÊNCIA. REVOGAÇÃO EXPRESSA DA LEI 6.994/82. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA DE ANUIDADE À LUZ DE LEI REVOGADA. 1. A Lei n. 6.994/82 foi expressamente revogada pela Lei n.8.904/94 (Estatuto da OAB), aplicando-se a lei nova imediatamente a partir de sua vigência. Precedentes: REsp 396.751/RS, DJU de 29.03.06; REsp 181.909/RS, DJ 01.12.2006; REsp nº 191115/RS, DJU de 15/03/1999; REsp 251.674/RS, DJ 01.08.2000; REsp 273.673/SC, DJU de 11.12.00. 2. **Impossibilidade de cobrança de anuidade à luz de lei revogada.** 3. In casu, merece chancela o entendimento esposado pelo juízo a quo, que julgou procedente o pedido formulado na exordial, à luz do princípio da legalidade estrita, para afastar a incidência das Resoluções 439, 451, 463 e 471 do conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - COFEA, **declarando a inexistência de relação jurídica decorrente das Resoluções citadas**, verbis: "Destarte, deve ser consignado que o princípio da legalidade estrita é instrumento de proteção do contribuinte, ou seja, é uma garantia de que os valores dos tributos por ele adimplidos sejam previamente discutidos e analisados pelas casas legislativas competentes, com observância da necessária tramitação legal e discussão própria dos parlamentos que integram o Estado Democrático de Direito. No tocante ao pedido de restituição das quantias indevidamente pagas a título de anuidades, constato que o pleito procede, vez que, consoante asseverado **o valor das anuidades deve ser fixado mediante lei em sentido material, em estrita obediência ao princípio da legalidade tributária, posto que a sua fixação através de simples resolução administrativa revela-se inquinada de inconstitucionalidade.**"

(...)

9. Recurso Especial desprovido.

(REsp 1032814, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, v.u., DJe 06/11/2009)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL - ÓRGÃOS DE CLASSE. ANUIDADES. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DE INTERESSE DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - ART. 535 DO CPC - NÃO VIOLAÇÃO 1. A contribuição social de interesse das categorias profissionais são de natureza tributária e como tal devem observar as limitações constitucionais ao poder de tributar. Precedentes. 2. Inaplicabilidade da Lei 11.000/2004, invocada pelo conselho, porque sendo legislação superveniente não se aplica para o exame de um ato administrativo ocorrido antes da sua vigência. Sentença proferida sob a égide da legislação anterior. 3. Interpretação do artigo 70 da Lei 5.194/66, à luz dos dispositivos constitucionais que consideram a exação analisada como sendo de natureza tributária. 4. Recurso especial improvido.

(REsp 928272, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, v.u., DJE DATA:04/11/2009)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO. 1. Entendimento do STJ de que, no período de março/91 a dezembro/91, (compreendido entre a extinção do MVR e a criação da UFIR) não há por que incidir atualização monetária sobre as anuidades dos conselhos profissionais, tendo em vista a inexistência de previsão legal. 2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal. 3. Não cabe recurso especial por divergência jurisprudencial se o acórdão recorrido decidiu no mesmo sentido da orientação firmada nesta Corte. Incidência da Súmula 83/STJ. 4. Recurso especial não provido.

(REsp 1074932, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, v.u., DJE DATA:05/11/2008)

ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES POR PORTARIAS/RESOLUÇÕES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES. 1. Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual "encontra-se consolidado o entendimento de que as anuidades cobradas pelos conselhos Profissionais constituem espécie tributária e, como tal, se submetem ao princípio da reserva legal. Assim sendo, não é permitido aos conselhos estabelecerem por meio de atos administrativos quaisquer critérios de fixação de anuidade diverso do legal, sob pena de violação do princípio contido no art. 150, I, da CF/88". 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem externado entendimento de que: - "Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesses das categorias profissionais. A anuidade devida aos conselhos Regionais que fiscalizam as categorias profissionais tem natureza de contribuição social e só pode ser fixada por lei." (REsp nº 225301/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16/11/1999) - "Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal." (MC nº 7123/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/03/2004) - "Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os conselhos Profissionais. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133)." (REsp nº 273674/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 27/05/2002) - "A cobrança de anuidades, conforme os valores exigidos sob a custódia da legislação de regência não revela ilegalidade." (REsp nº 93200/RN, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 02/06/1997) 3. Recurso especial não provido.

(REsp 652554, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, v.u., DJ 16/11/2004).

Destarte, o reconhecimento da inconstitucionalidade material exarado na ADI 1717-6 deve ser igualmente aplicado à Lei nº 11.000/2004 e a outros diplomas legais que contenham semelhante permissivo, pois tais regramentos repetem, em seu bojo, o mesmo teor da Lei nº 9.649/1998, qual seja, a possibilidade de fixação dos valores das contribuições, serviços e multas pelas próprias entidades de classe, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos respectivos créditos, teor este, como dito, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal que, inclusive, já proferiu entendimento nesse sentido, assentando serem igualmente inexigíveis os valores das anuidades fixadas com base na autorização constante da Lei nº 11.000/2004, pois ao autorizar os Conselhos a fixarem as respectivas anuidades, violou-se a garantia da legalidade tributária, sendo que a constitucionalidade de referido dispositivo está sendo questionada na ADI/DF nº 3408, por repetir o vício contido no disposto no art. 58, parágrafo 4º, da Lei nº 9.649/1998, que findou por ser declarado inconstitucional pelo Supremo (ADI 1717-6).

Restou consignado pelo Supremo Tribunal Federal - STF, que tal julgamento não implica violação ao disposto no artigo 97 da Constituição Federal, pois não se exige identidade absoluta para aplicação dos precedentes da Corte Suprema, dos quais resultem as declarações de inconstitucionalidade ou constitucionalidade.

Nesse sentido, colaciono o entendimento do i. Ministro Ricardo Lewandowski, por ocasião da Relatoria do RE nº 640937: "O agravante sustenta que a delegação aos conselhos profissionais de atribuição para fixação de anuidade encontra suporte na Lei nº 11.000/2004. Nesse contexto, alega que, ao negar seguimento ao recurso, o relator não considerou a citada lei ou afastou a sua incidência e, neste caso, fez-se um verdadeiro controle de constitucionalidade, em ofensa ao art. 97 da Constituição Federal. (...) Com efeito, conforme destacado na decisão recorrida, as contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária (MS 21.797/RJ, rel. Min. Carlos Velloso, Plenário) e, desse modo, sujeitam-se ao

princípio da legalidade tributária. Ademais, não procede a alegação do recorrente de que a decisão agravada violou o art. 97 da Constituição Federal. É que a questão relacionada à inconstitucionalidade de delegação aos conselhos de fiscalização profissional da competência para fixação de suas contribuições anuais já foi decidida pelo Plenário desta Corte no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches. (...) Além disso, sobre a desnecessidade de observância do art. 97 da Lei Maior, saliento, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, que (...) não é necessária identidade absoluta para aplicação dos precedentes dos quais resultem a declaração de inconstitucionalidade ou constitucionalidade. Requer-se, sim, que as matérias examinadas sejam equivalentes' (AI 607.616-AgR/RJ, Rel. Min. Joaquim Barbosa)".

Confira-se a ementa:

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)

Os conselhos de fiscalização profissional possuem natureza autárquica e suas anuidades possuem caráter tributário, contribuições de interesse de categorias profissionais (art. 149 da CF), sendo que sua instituição e majoração devem respeitar o princípio da legalidade tributária (art. 150, I, da CF).

Com o advento da Lei nº 12.514/2011, que regulariza a fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais e estabelece seu fato gerador e os demais elementos necessários à cobrança da exação, é aplicável, apenas, para as anuidades *posteriores* à sua vigência e respeitada, ainda, a anterioridade tributária.

Ex positis, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005957-37.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.005957-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Química da IV Região CRQ4
ADVOGADO : SP331939 RAFAEL ALAN SILVA
APELADO(A) : EDSON RUIZ DE OLIVEIRA ALIMENTOS -EPP
ADVOGADO : SP140621 CARLOS RENATO GUARDACIONNI MUNGO e outro(a)
No. ORIG. : 00059573720124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Conselho Regional de Química da IV Região - CRQ, em face da sentença de fls. 104/106-v, que em embargos à execução opostos pela empresa *Edson Ruiz de Oliveira Alimentos - EPP*, julgou procedentes os embargos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para tornar inexigível o crédito esculpido na CDA nº 099-029-2011 e condenou o exequente ao pagamento de 10% a título de honorários advocatícios.

Aduz o CRQ, em síntese, que a controvérsia gira em torno do artigo 1º, da Lei Federal nº 6.839/1980, que determina que as empresas devem registrar-se no órgão de fiscalização profissional competente em decorrência de sua atividade básica. Que, conforme relatório de vistoria e parecer técnico, a atividade básica do apelado é a fabricação de produtos alimentícios, tais como maioneses, molhos e fracionamento e reembalagem de *catchup* e molho de mostarda, cuja fabricação constitui-se num processo químico dirigido, sendo que os produtos finais são obtidos por meio de reações químicas e operações unitárias controladas a partir da matéria prima. Portanto, ao menos para o laboratório de controle de qualidade, onde são realizadas análises físico-químicas, é necessária a presença de um químico, a teor do que regem os artigos 1º, IV e 2º, IV, "a" e "b", do Decreto nº 85.877/1981. Ademais, o tratamento de efluentes e de "sanitização" e limpeza dos equipamentos e de controle de pragas também dependem de profissional com conhecimentos químicos. Por sua vez, o art. 27, da Lei nº 2.800/1956 preconiza que as empresas que explorem serviços para os quais são necessárias atividades de químico, especificadas na CLT, deverão provar que tais atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado. Por fim, a Resolução Normativa nº 122/1990 expedida pelo CFQ dispõe sobre a identificação das empresas, incluindo a fabricação de produtos alimentares.

Em contrarrazões ao recurso de apelação, o embargante alega, em síntese, que sua atividade não se enquadra na norma que disciplina o exercício da profissão de químico, não havendo previsão legal que justifique sua inscrição no CRQ, de modo que é indevida a cobrança dos valores objeto da execução.

Os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de conferir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

A questão dos autos prende-se à discussão sobre a submissão, ou não, de empresa, junto ao Conselho Regional de Química, com indicação de técnico da área química responsável.

A Lei Federal nº. 6.839/1980, que dispõe sobre o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões, estabelece, *verbis*:

"Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros".

Interpretando o sentido do citado artigo, o E. Superior Tribunal de Justiça - STJ - afirmou:

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA/MS - INSCRIÇÃO EM ÓRGÃO DE CLASSE - BANCO - ATIVIDADE BÁSICA FINANCEIRA - NÃO-OBRIGATORIEDADE - ENUNCIADO 7 DA SÚMULA/STJ.

1. É entendimento pacificado do STJ de que o critério a ser utilizado para a obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é a atividade básica da empresa ou a natureza dos serviços por ela prestados(...)"

(AgRg no REsp 723.553/MS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/12/2008, DJe de 18/12/2008).

No mesmo sentido, esta Egrégia Corte:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. REGISTRO NO CRQ. ATIVIDADE FIM DA EMPRESA. FISCALIZAÇÃO DA AUTARQUIA.

1. Ausente qualquer cerceamento, alicerçando-se a apreciação do mérito nos estatutos sociais acostados.

2. Somente obriga-se ao registro no CRQ as empresas que prestem serviços de química a terceiros ou desenvolvam atividade básica que guarde relação de pertinência com aquelas fiscalizadas pelo CRQ, se enquadrando a autoria nessas hipóteses.

3. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0012968-90.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 12/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2015)

Para o enquadramento na hipótese de registro obrigatório, seria necessário que o autor exercesse atividade básica, ou prestasse serviços a terceiros, na área de química.

Sobre o tema, a Lei n. 2.800, de 18 de junho de 1956, que dispõe sobre a profissão de químico, estabelece em seu artigo 27 que "As turmas individuais de profissionais e as demais firmas, coletivas ou não, sociedades, associações, companhias e empresas em geral, e suas filiais, que explorem serviços para os quais são necessárias atividades de químico, especificadas no Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943 - Consolidação das Leis do Trabalho - ou nesta lei, deverão provar perante os Conselhos Regionais de Química que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado."

A Consolidação das Leis do Trabalho, por sua vez, estabelece o seguinte:

"Art. 335 - É obrigatória a admissão de químicos nos seguintes tipos de indústria:

a) de fabricação de produtos químicos;

b) que mantenham laboratório de controle químico;

c) de fabricação de produtos industriais que são obtidos por meio de reações químicas dirigidas, tais como: cimento, açúcar e álcool, vidro, curtume, massas plásticas artificiais, explosivos, derivados de carvão ou de petróleo, refinação de óleos vegetais ou minerais, sabão, celulose e derivados".

De acordo com os documentos acostados às fls. 26, 29 dos autos, verifica-se que o objeto social da demandante consiste em: Preparação de Maionese, preparação de molhos. Assim, constata-se que as atividades desempenhadas pela requerente não demandam conhecimentos técnicos privativos de profissionais da área de química, porquanto não se verifica quaisquer alterações químicas substanciais para o cumprimento das finalidades societárias.

Essa situação foi bem observada pelo juízo *a quo* (grifos nossos):

"A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos Conselhos de fiscalização de exercício profissional. Somente obriga-se ao registro no CRQ as empresas que prestem serviços de química a terceiros ou desenvolvam atividade básica que guarde relação de pertinência com aquelas fiscalizadas pelo CRQ. A jurisprudência pátria, na esteira da diretriz consolidada no colendo Superior Tribunal de Justiça, inclina-se no sentido de que é a atividade básica da empresa que vincula sua inscrição perante os conselhos de fiscalização de exercício profissional, não havendo obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Química, quando se tratar de atividades desenvolvidas por empresas na produção, comercialização ou industrialização de alimentos. Conforme se observa dos Requerimentos de Empresário junto à Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP das fls. 26 e 29, o objeto social da Embargante é a **preparação de maionese, preparação de molhos, envasamento e empacotamento de molhos e o comércio atacadista de molhos e maionese, portanto não manipula fórmulas de compostos químicos, de modo que se mostra desnecessário o registro no CRQ IV/SP e a presença de responsável técnico.** Empresa que tem por objeto a exploração de indústria alimentos, mais especificamente no ramo do fabrico de molhos e maionese, não revela, como atividade-fim a química. Acerca do processo produtivo, entendo que, diante dos argumentos de ambas as partes e mesmo do Parecer Técnico das fls. 80/88, apenas há mistura de elementos que resultam no produto final, sem que na essência sejam alteradas quimicamente as suas substâncias. Melhor explicitando, o processo industrial da Embargante, tal como o descrito no artigo 335 da C.L.T., não altera as substâncias empregadas no processo produtivo, resultando em uma terceira substância química diversa, que implique na necessidade de controle químico. Não há previsão legal a amparar a exigência de inscrição de empresa produtora de alimentos no Conselho Regional de Química. A Resolução Normativa do Conselho Federal de Química - CFQ n° 122/90 mencionada pelo Embargado extrapolara os limites legais de atuação do CRQ, ao dispor acerca da obrigatoriedade de registro das firmas ou entidades cujas atividades constam do item 26 do referido normativo, haja vista que, como ato hierarquicamente inferior à lei, não tem o condão de modificar disposições expressas de texto legislativo (fls. 98/99). O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela pessoa jurídica e, comprovado não exercer a empresa atividade básica relacionada a fabricação de produtos químicos, nem manter em suas instalações laboratório de controle químico, está desobrigada de efetuar registro no CRQ. Após a entrada em vigor da Lei n.º 6.839/80, que trata do registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões, o critério para a exigência de inscrição no órgão de classe é a atividade básica desenvolvida pela empresa, segundo a orientação prevista em seu artigo 1º. A atividade da empresa é a indústria e o comércio pertinente ao ramo de alimentos. A atividade básica da Embargante não é química, não sendo os produtos obtidos através de reações químicas dirigidas, nem presta serviço com tal finalidade, sendo descabida a exigência de registro perante o CRQ e de contratação de químico responsável técnico".

A propósito:

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. COOPERATIVA. LATICÍNIOS. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL QUÍMICO. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE.

1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos conselhos de fiscalização de exercício profissional. Tratando-se de atividades desenvolvidas por empresas de fabricação de produtos químicos ou que necessitem de reações químicas para alcançar seu produto final, há obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Química - CRQ, bem como de contratação de um profissional químico para a inspeção de seu processo industrial.

3. A empresa, cuja atividade desenvolvida é a de produção de alimentos derivados do leite, não se enquadra entre aquelas que obtêm produtos por meio de reação química ou utilização dos produtos químicos elencados no art. 335 da CLT. Não exerce, portanto, atividade básica relacionada à química, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a conservar em seu quadro de profissionais um químico, ou ainda a registrar-se junto ao Conselho Regional de Química.

4. Recurso provido.

(STJ. REsp 510.562/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2004, DJ 07/06/2004, p. 161) g.n.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADES E MULTA. ARTIGOS 27 E 28 DA LEI N.º 2.800/56. ATIVIDADE-BÁSICA. FABRICAÇÃO DE BALAS, BOMBONS DE CHOCOLATE E DOCES. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. INSCRIÇÃO VOLUNTÁRIA E FALTA DE BAIXA. INSUFICIÊNCIA. EFEITO MERAMENTE PROCESSUAL.

1. A Lei n.º 6.839/80, em seu artigo 1º, obriga ao registro apenas as empresas e os profissionais habilitados que exerçam a atividade básica, ou prestem serviços a terceiros, na área específica de atuação, fiscalização e controle do respectivo conselho profissional.

2. Caso em que o objeto social da empresa não se enquadra em qualquer das hipóteses que, legalmente, exigem o registro, perante o CRQ, para efeito de fiscalização profissional, daí porque ser indevido o pagamento de anuidade e a sujeição à multa por falta de cumprimento da legislação profissional específica.

3. Ainda que a embargante tenha efetuado inscrição voluntária no CRQ, disto não decorre a transformação de sua atividade-básica para fins de sujeição obrigatória ao registro profissional e legislação respectiva. A falta de pedido de baixa apenas pode ter efeito processual, no sentido de afastar a responsabilidade processual da exequente pela demanda ajuizada, invertendo a sucumbência para ressarcir o CRQ pelas despesas vinculadas à cobrança.

4. Apelação parcialmente provida, para apenas inverter a sucumbência.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0061211-57.2004.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 24/07/2008, DJF3 DATA:05/08/2008)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ENGENHEIRO DE ALIMENTOS. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. DUPLICIDADE DE REGISTROS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência pátria vem entendendo que a industrialização de alimentos não envolve o emprego de reações químicas, o que afasta a exigibilidade de registro do engenheiro de alimentos no Conselho de Química. Precedentes desta Sétima Turma e da Oitava Turma desta Corte. 2. Ademais, deve-se salientar que a apelada já é registrada no Conselho de Engenharia, não se podendo exigir a duplicidade de registros profissionais ("engenheira de Alimentos, devidamente inscrita no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, não havendo previsão legal a exigir registro em mais de um Conselho Profissional" - Precedentes do TRF da 3ª Região). 3. Apelação e remessa oficial não providas. Sentença confirmada.

(TRF1. AMS 00049978520104013500, JUÍZA FEDERAL MARIA CECÍLIA DE MARCO ROCHA (CONV.), - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:13/02/2015 PAGINA:2833.)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ART. 273, I, DO CPC. EMPRESA CUJA ATIVIDADE PREPONDERANTE É A FABRICAÇÃO E O COMÉRCIO DE EMBALAGENS E ARTEFATOS DE PLÁSTICO. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL QUÍMICO. INEXIGIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. A exigência de registro em conselho profissional está subordinada à atividade básica da empresa ou em relação àquela pela qual preste serviços a terceiros (art. 1º da Lei 6.839/90).

2. A empresa que tem como atividade preponderante a fabricação e comercialização de embalagens e artefatos de plástico não está obrigada a registro no Conselho Regional de Química, por consistir sua atividade basicamente no derretimento, por extrusão, da matéria-prima polietileno para obtenção de produtos de plástico em suas mais variadas formas, onde não há qualquer adição ou transformação química.

3. Inexistente a obrigatoriedade de registro junto ao Conselho Regional de Química, não há necessidade de contratação de profissional nele registrado.

4. Presente o requisito do caput do art. 273 do CPC e o periculum in mora, há que se deferir a antecipação de tutela.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 1ª Região, AG 2004.01.00.018724-1, Oitava Turma, Relator Desembargador Federal Leomar Barros Amorim De Sousa, j. 12/5/2006, DJ de 23/6/2006).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADES. FÁBRICA DE EMBALAGENS PLÁSTICAS. NÃO ENQUADRAMENTO.

- 1. A empresa cujo objeto é a produção e comercialização de embalagens de material plástico, por não ter como atividade básica a fabricação de produtos químicos, está dispensada do registro obrigatório no Conselho Regional de Química.*
- 2. Exegese obtida a partir dos arts. 1º da Lei n.º 6.839/80 c/c 335 da CLT, diante do objeto social da apelada. (TRF 4ª Região, AC 2008.72.08.001266-2, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Álvaro Eduardo Junqueira, j. 27/1/2010, DJE de 9/2/2010).*

TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. INEXIBILIDADE.

- I. É pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a empresa cuja atividade básica não está afeta à química, pode se utilizar de serviços profissionais nesta área para assessoramento da produção, sem que haja obrigatoriedade de inscrever-se no Conselho Regional de Química.*
- II. A microempresa dedicada à fabricação e comercialização de embalagens e cosméticos não está obrigada a manter inscrição no referido Conselho.*
- III. Apelação improvida. (TRF 5ª Região, AC 2005.83.00.010337-6, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, j. 28/8/2007, DJ de 12/9/2007)*

Destarte, como o registro no conselho profissional é indispensável apenas em relação à atividade básica da executada ou àquela pela qual preste serviços à terceiros, nos termos do art. 1º, da Lei n. 6.839/1980, tem-se por desnecessário o registro no CRQ IV/SP e indevida a cobrança de anuidades dele decorrentes.

Ex positis, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046894-49.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.046894-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PORTO SEGURO ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
ADVOGADO : SP132833 VALDECIR FERREIRA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : C N J COM/ E REPRES DE EQUIPAMNTOS ELETRONICOS LTDA e outros(as)
: JOSE CARLOS DA SILVA THOMAZ
: NEIDE SUJDIK FIALKOSKI

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação apresentado por **Porto Seguro Administradora de Consórcios Ltda.** contra sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro opostos em face da **União**.

Pretende o embargante a desconstituição de penhora sobre imóvel dado em garantia hipotecária, emanada de execução fiscal ajuizada em face de antiga proprietária, Neide Sujdik Fialkoski. Informa que a hipoteca sobreveio em garantia da liberação de carta de crédito a Carlos Roberto Nunes e Aníta Alves dos Santos Nunes, contemplados em consórcio administrado pela embargante, que adquiriram o imóvel de Haifá Kalil Ceotto que, por sua vez, havia comprado o bem da coexecutada. Aduz que, por ocasião do pacto de garantia hipotecária, foram observadas todas as cautelas acerca da situação do imóvel, inexistindo qualquer pendência, e que o redirecionamento da execução para Neide Sujdik Fialkoski ocorreu após a aquisição do bem pelos consorciados.

Contestação da União às fls. 80/86.

Ao prolatar a sentença, o juízo *a quo* observou que "a execução fiscal foi originariamente proposta contra pessoa jurídica (...), porém, desde 14/08/1996 foi determinada a inclusão de Neide Sujdik Fialkoski no polo passivo (fls. 36 dos autos da execução fiscal)", sendo "certo que em 2004 quando o imóvel foi transmitido por venda (fls. 28), já era possível obter Certidão de Distribuição da Justiça Federal em São Paulo onde constaria a existência de execução fiscal contra a vendedora". Assim, reconheceu "a ocorrência de fraude à execução, por ocasião da alienação da coexecutada Neide para Haifa, o que afeta, subsequentemente, a de Haifa para Carlos Roberto e a dação em hipoteca, de Carlos Roberto para a embargante (Porto Seguro)" e julgou os embargos improcedentes (fls. 90/92).

Em suas razões recursais, insiste o embargante, em síntese, que não há fraude à execução, uma vez que não estão presentes os elementos e requisitos do art. 593 do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório. Decido.

Cinge-se a controvérsia a respeito da legalidade da penhora que recaiu sobre o imóvel matriculado sob o n. 44.605 no 3º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, objeto de dação em hipoteca ao terceiro embargante.

Os critérios para a configuração de fraude à execução fiscal foram apaziguados pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n. 1.141.990/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Naquela oportunidade, assentou-se que as disposições processuais civis em matéria de fraude à execução não se aplicam aos executivos fiscais, os quais se sujeitam a regramento específico, previsto no art. 185 do Código Tributário Nacional:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais. 2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução." 3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita." 4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa. 5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas. 6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604). 7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a

*presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009) 8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF. 10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante deduziu-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal. 11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (REsp 1141990/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 19/11/2010) - **destaquei***

Com efeito, a fraude à execução de dívida tributária é regulada pelo art. 185, do CTN. Conforme consolidado pelo STJ, o CTN é norma específica, especial em relação ao CPC, disciplinando a fraude à execução de modo distinto da legislação processual civil, de modo mais favorável ao credor e mais rigoroso ao devedor, uma vez que estão em jogo créditos de natureza pública.

Assim, não há que se falar em aplicação do art. 593 do Código de Processo Civil ao caso dos autos, como pretende o apelante.

O aludido art. 185 do CTN presume a má-fé de forma absoluta quando, conforme o caso, o bem é alienado após a citação do executado ou a mera inscrição em dívida ativa, sem que o devedor reserve patrimônio suficiente para garantia do débito em execução, tornando-se insolvente.

Desconsideram-se, portanto, a vontade e a intenção do devedor alienante, do terceiro adquirente ou mesmo do credor hipotecário, bem como a existência de má-fé ou de propósito de lesar o Fisco. A boa-fé do terceiro e seu desconhecimento da existência do débito tributário ou da execução fiscal são irrelevantes para descaracterizar a fraude à execução.

Saliente-se que não é necessário que o imóvel tenha sido objeto de constrição judicial prévia, tornada pública por meio de averbação em cartório.

Ainda segundo o C. Tribunal Superior, a presunção absoluta de fraude à execução fiscal configura-se:

(a) a partir da citação válida do devedor na ação de execução fiscal, em relação aos negócios jurídicos celebrados antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005;

(b) em relação aos negócios jurídicos que lhes são posteriores, a partir da inscrição do crédito tributário em dívida ativa.

Cumprido ressaltar que, para caracterizar a fraude à execução, no caso de redirecionamento da ação executiva para os sócios em função de responsabilidade tributária, contra os quais não houve inscrição em dívida ativa, é necessário que estes tenham sido integrados no polo passivo antes do negócio jurídico impugnado. Essa é, igualmente, a posição do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO DE VEÍCULO POR SÓCIO ATINGIDO POR REDIRECIONAMENTO DO FEITO EXECUTIVO. NEGÓCIO REALIZADO ANTES DO REDIRECIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRIÇÃO DO BEM À ÉPOCA DO NEGÓCIO. BOA-FÉ OBJETIVA. SÚMULA N. 375/STJ. 1. O acórdão recorrido julgou a lide em consonância com o entendimento desta Corte Superior no sentido de que não constitui fraude à execução a alienação de bem pertencente a sócio da empresa devedora antes de ter sido redirecionada a execução. Isso porque o sócio somente será considerado como devedor do Fisco, para fins de aplicação do art. 185 do CTN, quando for deferida a sua inclusão no pólo passivo da execução. Nesse sentido: REsp 833.306/RS, REsp 302.762/MG, EREsp 1.103.65/SP, REsp 302.762/MG. 2. Com amparo do princípio da boa-fé objetiva, é válida a alienação do veículo feita a terceiro antes do redirecionamento da execução ao sócio alienante, sobretudo porque à época do negócio jurídico sequer havia constrição sobre o bem. Incidência da Súmula n. 375/STJ. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 486/855

In casu, verifico que a alienação do bem penhorado aos consorciados e a dação em hipoteca ao terceiro embargante firmaram-se em 04/09/2006, após a vigência da LC n. 118/05, de forma que o marco a reger a existência de fraude à execução é a inscrição do crédito tributário em dívida ativa, que se deu em 17/06/1992, sendo que a coexecutada foi incluída no polo passivo da ação executiva em 1996. Por outro lado, como bem observou o juízo *a quo*, não se produziu prova de que a coexecutada tenha outros bens para garantia da execução fiscal, restando cumprido o segundo requisito para a configuração da fraude, nos termos do parágrafo único do art. 185 do CTN.

Nessa linha, confirmam-se abaixo julgados proferidos no âmbito desta E. Corte Regional:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE TERCEIRO. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA. VEÍCULO AUTOMOTOR. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. FRAUDE À EXECUÇÃO. PRESUNÇÃO ABSOLUTA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. A execução fiscal foi ajuizada em face de Pet Eletrônica LTDA em 22/01/1999 e, redirecionada para o sócio Luiz Fernando Foresti que, após citado, não se manifestou nos autos, sendo realizadas buscas de bens livres aptos a garantir a execução fiscal, verificando-se, em 26/07/2011, existir um veículo marca Hyundai, modelo "i30" 2.0, placa FZZ 5777", que foi posteriormente alienado à Elizabeth Schmitz, sendo opostos embargos de terceiro em 11/05/2015. (...) 3. **Consolidada a jurisprudência no sentido de que a fraude à execução rege-se pela norma vigente à época do ato de alienação, sendo que, na nova redação do artigo 185 do CTN, dada pela LC 118/2005, para a presunção da fraude basta a inscrição em dívida ativa, cabendo ao executado ou ao terceiro adquirente a comprovação da solvência do devedor ou da inexistência de consilium fraudis ou má-fé, não se aplicando a Súmula 375 do Superior Tribunal de Justiça às execuções fiscais de créditos tributários. 4. Sendo aplicável, pois, o artigo 185 do Código Tributário Nacional com a redação da LC 118/2005, a jurisprudência, a propósito firmada, revela que para caracterizar a fraude à execução, no caso de redirecionamento da ação para os sócios, em função de responsabilidade tributária, contra os quais não houve inscrição em dívida ativa, é necessário que estes tenham sido integrados no polo passivo antes do negócio jurídico impugnado. (...) **Por fim, as alegações da agravante de que não restou comprovada a insolvência do co-executado e a má-fé devem ser afastadas, pois o terceiro adquirente, a quem cabia o ônus da prova, juntamente com o co-executado, vez que se trata de alienação posterior à vigência da LC 118/05, não demonstraram a solvência do co-devedor ou a inexistência de consilium fraudis ou má-fé, prevalecendo, pois, a presunção relativa de fraude à execução. (...) 9. Quanto à existência de boa-fé, a jurisprudência, firme na legislação existente, consagra o entendimento de que, ainda assim, se opera a nulidade do negócio jurídico, não se sujeitando a decretação do vício aos termos da Súmula 375/STJ, seja o registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente, por ser presumida, em caráter absoluto, a fraude. 10. Caso em que, a EF 0000039-04.2012.403.6128, foi ajuizada em 22/01/1999 e a alienação à agravante ocorreu apenas em 26/07/2011, conforme pesquisa ao cadastro de veículos do DETRAN, ou seja, muito tempo depois da inscrição em dívida ativa e da citação, de modo que, nos termos da jurisprudência firmada no Superior Tribunal de Justiça, houve objetiva configuração da fraude, que não depende da comprovação de má-fé do adquirente para a sua decretação. 11. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017424-11.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 17/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2015) - **destaquei*******

*TRIBUNÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO REALIZADO APÓS A CITAÇÃO. ART. 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO ANTERIOR À LC N. 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. SUCESSIVAS ALIENAÇÕES. POSSIBILIDADE DE PENHORA SOBRE OS DIREITOS PROVENIENTES DO CONTRATO EM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. 1. **O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento acerca do instituto da fraude à execução fiscal, por meio do regime dos recursos repetitivos (REsp 1.141.990/PR). Nesta ocasião, consagrou a inaplicabilidade da súmula 375/STJ às execuções fiscais em face da existência de dispositivo expresso a respeito no âmbito das dívidas tributárias: o artigo 185 do Código Tributário Nacional. 2. Em aplicação ao princípio tempus regit actum, é preciso analisar a redação do referido artigo 185 vigente à época da alienação ou oneração para constatar eventual ocorrência de fraude. No caso, por ter sido o negócio realizado anterior a vigência da LC n. 118/05, a fraude à execução está configurada em face da alienação ocorreu após a citação do devedor. 3. Embora tenham ocorrido alienações sucessivas do automóvel penhorado, a citação do executado se deu em momento anterior a transferência do bem para o primeiro adquirente e deste para ora apelante, o que, de acordo com a jurisprudência colacionada, se caracteriza como fraude à execução fiscal. Ainda que o terceiro embargante tenha adquirido o bem sem intuito fraudatório, há a fraude, porquanto a configuração desta independe de má-fé de quem adquiriu o bem. (...) 6. Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, 5ª TURMA, AC 0001323-27.2005.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 24/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2015) - **destaquei*****

*EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. INAPLICABILIDADE. ART. 543-C, DO CPC. **O instituto da fraude à execução, relativamente à dívida de natureza tributária, é regido pelo artigo 185 do CTN, o qual teve sua redação alterada com a edição da Lei Complementar nº 118/05, fixando a presunção de fraude em relação aos atos de alienação ou oneração de bens realizados após a inscrição do crédito tributário na Dívida Ativa da União. A questão concernente ao momento em que se presume a fraude à execução, em decorrência da nova redação do dispositivo ora em comento, foi sedimentada no âmbito da Superior Corte, em julgamento submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC. Recurso de apelação provido. (TRF 3ª Região, 4ª TURMA, AC 0002255-***

22.2008.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 02/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015) - **destaquei**

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE IMÓVEL. ALIENAÇÃO POSTERIOR A INSCRIÇÃO DO DÉBITO EM DÍVIDA ATIVA. CONFIGURAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO IMPROVIDO. (...) 3. A Lei Complementar nº 118/2005, publicada no Diário Oficial da União em 09/02/2005, em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação (09/06/2005), introduziu alteração no referido dispositivo, de forma a suprimir no caput a expressão em fase de execução e, no parágrafo único, substituí-la pelo adjetivo inscrita. 4. Considerando-se a data em que ocorreu a alienação do imóvel, aplicável a nova redação do art. 185 do CTN que tem como pressupostos caracterizadores da fraude fiscal: a) alienação ocorrida após a inscrição do débito em dívida ativa; b) inexistência de bens ou rendas reservados pelo devedor para quitação do débito inscrito.

5. A inscrição do débito na dívida ativa deu-se anteriormente à lavratura do instrumento particular de compromisso de venda e compra, pelo que restou caracterizada a fraude à execução. (...) 7. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0008124-74.2013.4.03.6182, Rel. JUIZ CONVOCADO MIGUEL DI PIERRO, julgado em 10/12/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015) - **destaquei**

Destarte, por estar em consonância com a jurisprudência, de rigor a manutenção da sentença recorrida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pelo embargante.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 14 de janeiro de 2016.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003060-38.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003060-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV
ADVOGADO : RS048824 MARCELO SALDANHA ROHENKOHL e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00030603820134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por submetida, e apelação interposta pela União, em face de sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar a suspensão da exigibilidade de débitos até a intimação da impetrante acerca de decisão em pedido de compensação eletrônico.

Houve contrarrazões da apelada às folhas 242/244.

O Ministério Público Federal à folha 249/250 opinou pelo parcial provimento do recurso de apelação.

Às folhas 253/254, a impetrante, ora apelada, requereu a desistência do Mandado de Segurança ante a perda de seu objeto.

Decido.

Pacificou o Excelso Pretório, pela sistemática da Repercussão Geral, art. 543-B, CPC, a possibilidade de o impetrante desistir da ação de mandado de segurança, mesmo após a prolação de sentença e independentemente de aquiescência da parte adversa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEDUZIDO APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE.

"É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários" (MS 26.890-AgR/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009), "a qualquer momento antes do término do julgamento"

(MS 24.584-AgR/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008), "mesmo após eventual sentença concessiva do 'writ' constitucional, (...) não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC" (RE 255.837-AgR/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - Desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante). Recurso extraordinário provido."

(RE 669367, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 02/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014)

Destarte, **homologo**, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a **desistência do writ** manifestada às folhas 253/254, extinguindo o feito, sem resolução do mérito, na forma do art. 267, VIII, do Código de Processo Civil, restando prejudicadas a apelação interposta e a remessa oficial, tida por submetida.

Sem condenação em honorários, nos termos das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ, e art. 25 da Lei 12.016/2009.

Oportunamente, após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem para providências de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008404-63.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.008404-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro(a)
APELADO(A) : ELEEN ELIZABETH CARVALHO CHALET FERREIRA
ADVOGADO : JULIANA BASTOS NOGUEIRA SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG. : 00084046320144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo **Conselho Regional de Educação Física da 4ª região - CREF4/SP** em face da sentença que determinou a renovação da Cédula de Identidade Profissional, independentemente do pagamento do débito (anuidade de 2013).

O apelante sustenta que:

- a) não se tem qualquer notícia acerca do protocolo do pedido de cancelamento do registro no ano de 2013;
- b) estando inscrita, a contribuição é compulsória;
- c) o fato gerador da contribuição é a inscrição e não a expedição da carteria, sendo de todo irrelevante se a autora não exerça a profissão;
- d) a Resolução CREF4/SP n.º 59/2011 ao determinar que será concedida declaração oficial de registro ao profissional que estiver pagando anuidade vencidas, não restringe o exercício profissional.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório. Decido.

A questão dos autos cinge-se em verificar se o impedimento de renovação da Cédula de Identidade Profissional, em razão da existência de débitos, é legítimo.

Nesse particular, diga-se que a jurisprudência do STJ e desta Corte é uníssona ao afirmar que o impedimento é ilegal na medida em que o Conselho dispõe de outros meios para a cobrança do débito. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. OAB. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANUIDADE SEM ATRASO. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF.

1. Não houve combate a um dos fundamentos suficientes e autônomos à manutenção do acórdão recorrido, qual seja, o de que as entidades profissionais dispõem de meios próprios para a cobrança de anuidades, não podendo valer-se de meios coercitivos indiretos, sobretudo quando isso implica restrição ao exercício profissional. Incidência da Súmula 283/STF.
2. Recurso especial não conhecido."

(REsp 1.088.620/SP, Relator p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, j. 18/11/2008, DJe 06/02/2009)

No mesmo andar, REsp n.º 953.096/RJ, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, decisão de 09/03/2009, DJe 17/04/2009

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA. ANUIDADES. INADIMPLÊNCIA. BAIXA DO REGISTRO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 489/855

EX-OFFICIO. CONDICIONAMENTO DO REINGRESSO AO PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES EM ATRASO.

AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. I - Ausência de previsão legal para a baixa do registro dos profissionais inadimplentes com o pagamento das anuidades, bem assim para o condicionamento do reingresso ao recolhimento das contribuições em atraso, podendo o Conselho Impetrado reaver seu créditos pelas vias judiciais próprias. II - Remessa Oficial improvida."

(REOMS 00133426920034036106, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARQUITETOS. REGISTRO PROVISÓRIO JUNTO AO CREEA. INDEFERIMENTO, EM VIRTUDE DE MEMBROS DA DOCÊNCIA DA UNIVERSIDADE EM QUE SE FORMARAM OS IMPETRANTES ESTAREM INADIMPLENTES JUNTO AO CONSELHO. IMPOSSIBILIDADE. I. Não pode a autoridade impetrada recusar o registro provisório de arquiteto, sob o fundamento de que alguns membros do corpo docente da Universidade em que se diplomaram os impetrantes estejam inadimplentes com relação à contribuição ao CREEA. **II. O meio idôneo para a realização da cobrança dos docentes inadimplentes é o ajuizamento de uma ação de execução.** III. Atendidas as qualificações previstas na lei, deve o CREEA conferir o registro provisório aos impetrantes. IV. Garantia ao trabalho assegurada constitucionalmente."

(REOMS 00247441519964036100, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:03/04/2002 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) destaquei

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INTERVENÇÃO DO MP COMO *CUSTOS LEGIS*. NULIDADE SANÁVEL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. RECONHECIMENTO *EX OFFICIO*. PORTARIAS DO CONSELHO FEDERAL DA OAB. LEGITIMIDADE. RECADASTRAMENTO. PAGAMENTO DE CONFECÇÃO DA CARTEIRA . POSSIBILIDADE. CONDICIONAMENTO À INEXISTÊNCIA DE ANUIDADE S PENDENTES.

Em mandado de segurança, a autoridade coatora é o agente público que pratica ou ordena concreta e especificamente a execução ou inexecução do ato impugnado e responde pelas suas consequências administrativas. Cumpre à Seccional analisar os requisitos para o deferimento ou não do pedido de recadastramento.

As autoridades coadoras apresentaram as informações. Por se tratar de mandado de segurança, rito que não admite a dilação probatória, aplica-se o disposto no art. 515, § 3º, do CPC.

O Magistrado Singular reconheceu a ilegitimidade passiva *ad causam*, matéria a qual, por ter natureza de ordem pública, pode ser apreciada *ex officio* a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 301, § 4º, do CPC), independentemente de prévia manifestação do Ministério Público. Seria demasiado apego às formas, na contramão do pensamento processual mais moderno, anular o feito e repetir atos que, de antemão, já se sabe que serão os mesmos, em conteúdo e forma. Precedente da Turma.

A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso XIII, estabelece que *'é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer'*.

Os arts. 46 e 54, inciso X, da Lei n. 8.906/1994, autorizam o conselho Federal da OAB a regulamentar a identificação dos profissionais, e, por conseguinte, a cobrança para a confecção de uma nova carteira de identificação.

Apesar da cobrança pela carteira profissional ser admissível, a emissão dessa identidade encontra-se vinculada à inexistência de anuidades pendentes de satisfação (art. 6º, da Resolução n. 7/2002, do conselho Federal da OAB). Tal dispositivo, ao condicionar a possibilidade de substituição do documento de identidade ao adimplemento das anuidades, compele ao advogado, de forma indireta e por meios impróprios, ao cumprimento da obrigação em atraso, o que se constitui contrário aos ditames da Lei n. 8.906/1994.

O advogado, uma vez inscrito, está apto a exercer a sua profissão em sua amplitude, somente deixando de assim atuar quando praticar alguma infração disciplinar prevista na Lei n. 8.906/1994, dando ensejo à cassação e/ou a suspensão de seu registro profissional. E, não existe, em qualquer norma dessa Lei, a validade do registro profissional como causa para o cancelamento e/ou suspensão do registro. Precedentes.

Apelação do MPF não provida. Apelação dos impetrantes provida. Concessão parcial da segurança."

(AC 2003.61.00.002520-5/SP, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, Terceira Turma, j. 25/02/2010, D.E. 17/03/2010)

Por fim diga-se que a declaração oficial de registro a que alude a Resolução CREF4/SP n.º 59/2011, condiciona sua expedição ao parcelamento do débito o que também configura meio coercitivo de cobrança impedindo, destarte, o livre exercício profissional.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de janeiro de 2016.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006754-83.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.006754-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PEDREIRA SARGON LTDA
ADVOGADO : SP282473 ALEKSANDRO PEREIRA DOS SANTOS e outro(a)

APELADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00067548320114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Pedreira Sargon Ltda.** em mandado de segurança impetrado em face do **Presidente Relator da 1ª Jari da 6ª Superintendência da Polícia Rodoviária Federal de São Paulo - SDPRF**, com a finalidade de anular processo administrativo e impedir o apontamento de seu nome no CADIN.

O pedido liminar, destinado a não inclusão do nome da impetrante no CADIN até a decisão final, foi indeferido (f. 80-87). Dessa decisão, a impetrante interpôs agravo de instrumento (f. 99-111), ao qual foi negado seguimento em razão da prolação da sentença.

A MM. Juíza *a quo* denegou a segurança e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil (f. 138-144).

A impetrante apelou, alegando, em síntese:

- a) a tempestividade do recurso administrativo interposto em 2ª instância, visto que postado no último dia do prazo legal;
- b) a ausência de motivação da decisão que não conheceu seu recurso;
- b) que a Administração não atendeu ao seu requerimento de vista dos autos e cópia da decisão, ferindo os princípios do contraditório e da ampla defesa e obstando seu acesso ao inteiro teor da decisão.

Com contrarrazões (f. 167-169v), vieram os autos a este Tribunal.

A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra do Dr. Sergei Medeiros Araújo, opinou pelo desprovimento da apelação (f. 172).

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de se obter provimento jurisdicional apto a determinar a anulação do processo administrativo n. 08658013874/2008-70.

Aduz a impetrante que recebeu notificação pelo cometimento da infração de trânsito tipificada no artigo 231, V, do Código de Trânsito Brasileiro (transitar com o veículo com excesso de peso) e que apresentou defesa prévia, tendo, posteriormente, sido notificada acerca da penalidade imposta, desacompanhada das razões e fundamentos.

Informa que recorreu às Juntas Administrativas de Recursos de Infrações (JARI), porém teve seu recurso indeferido por decisão a cujo teor somente teve acesso após o prazo recursal. Assim, recorreu à segunda instância administrativa, que não conheceu o recurso.

A alegação da autoridade impetrada no sentido de que o segundo recurso não foi conhecido por ser intempestivo, não merece acolhida. A impetrante recebeu a notificação acerca do indeferimento do primeiro recurso no dia 24.09.10 (sexta-feira) (f. 42v), deste modo, o início do prazo recursal se deu no dia 27.09.2010 (segunda-feira). No último dia do prazo legal, 26.10.2010, a impetrante encaminhou, por via postal, o recurso destinado à segunda instância, conforme carimbo dos Correios à f. 47.

A Resolução n. 299/2008 do CONTRAN autoriza o envio de defesa ou recurso por esse meio:

"Art. 6º A defesa ou o recurso deverá ser protocolado no órgão ou entidade de trânsito autuador ou enviado, via postal, para o seu endereço, respeitado o disposto no artigo 287 do C.T.B".

Insta salientar que a data a ser considerada para fins de tempestividade do recurso é a da postagem, e não o do recebimento no órgão julgador. Destarte, sendo o prazo de 30 (trinta) dias para interposição de recurso administrativo, e tendo a impetrante realizado a postagem dentro do prazo legal, não restam dúvidas de que seja tempestivo. Vejam-se os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ADMINISTRATIVO INTERPOSTO POR VIA POSTAL. LEI N. 8.742/93. TEMPESTIVIDADE. DATA DA POSTAGEM NOS CORREIOS. 1. Em se tratando de recurso administrativo interposto com fundamento no art. 18 da Lei n. 8.742, de 7/9/93, o exame de sua tempestividade há de levar em conta a data da respectiva postagem nos correios, sendo irrelevante, para esse fim, a data de protocolo nas dependências do Órgão Julgador. 2. Segurança concedida". (STJ - MS: 12034 DF 2006/0147139-3, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 27/06/2007, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJ 06/08/2007 p. 448)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ADMINISTRATIVO INTERPOSTO POR VIA POSTAL. TEMPESTIVIDADE. DATA DA POSTAGEM NOS CORREIOS. PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. 1. Deve-se verificar a tempestividade recursal com base na data da postagem, não se mostrando viável a utilização da data do protocolo no órgão

público, uma vez que certamente importaria em estreitamento do prazo em prejuízo do denunciado. 2. O processo administrativo em tela é regulado pela Resolução nº 1004/2003 do CONFEA, que prevê a obediência aos princípios da finalidade, da legalidade, motivação, proporcionalidade, razoabilidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (artigo 2º). 3. Apesar de os Capítulos VI e VIII não assegurarem expressamente a apresentação de recurso pela via postal, importante que se observe o princípio da isonomia, uma vez que a supracitada Resolução estabelece ser possível a intimação do indiciado por via postal, prerrogativa esta que deve ser estendida para o caso de protocolo do recurso administrativo, sob pena de violação do princípio da ampla defesa". (TRF-4 - REEX: 50107014420144047000 PR 5010701-44.2014.404.7000, Relator: FERNANDO QUADROS DA SILVA, Data de Julgamento: 13/08/2014, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: D.E. 13/08/2014)(grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO CPC. APLICABILIDADE. EXCLUSÃO DO PROGRAMA PAES. RECURSO ADMINISTRATIVO. INTERPOSIÇÃO VIA POSTAL. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DAS NORMAS DO CPC. POSSIBILIDADE. TEMPESTIVIDADE. DATA DA POSTAGEM. ATO DECLARATÓRIO NORMATIVO COSIT 19/1997. APLICAÇÃO. 1. Nos termos do art. 557 do CPC, poderá o relator dar ou negar provimento 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. 2. O recurso administrativo interposto via postal, tempestivamente, merece ser processado e analisado pela autoridade competente, sob pena de ofensa ao princípio do devido processo legal. 3. Deve ser aplicado o § 2º do art. 524 do Código de Processo Civil, diante das lacunas referentes à remessa de recursos via Correio na Lei 10.684/2003 e Portaria PGFN/SRF 3/2004. 4. **O Ato Declaratório Normativo COSIT 19/1997 estabelece que, no exame da tempestividade do pedido, será considerada como data da entrega a da respectiva postagem, constante no Aviso de Recebimento, que deve conter o destinatário da remessa e o número de protocolo referente ao processo, caso existente.** 5. Agravo regimental a que se nega provimento". (TRF-1 - AGA: 37464 DF 0037464-44.2010.4.01.0000, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, Data de Julgamento: 23/03/2012, OITAVA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.1414 de 13/04/2012)(grifei)

A impetrante, afirma, ainda, que ao impossibilitar o acesso à decisão administrativa em tempo hábil, a impetrada violou os princípios do contraditório e da ampla defesa, e que ao não motivar adequadamente as decisões de indeferimento, a impetrada afrontou o princípio da motivação.

Com efeito, verifica-se a ocorrência de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Isso porque a autoridade coatora impossibilitou à parte contrária, dentro do prazo legal, ter ciência da decisão e elaborar o recurso administrativo cabível.

É consabido que os princípios do contraditório e da ampla defesa são aplicáveis também aos processos administrativos. Veja-se, a respeito, a jurisprudência:

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. SESSÃO DE JULGAMENTO. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. SUSTENTAÇÃO ORAL. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. OFENSA NÃO CARACTERIZADA. 1. **Como corolário do princípio do devido processo legal, a Constituição da República estabelece o direito à ampla defesa e ao contraditório, atribuindo-lhes a natureza de garantia fundamental, sendo que referidas garantias são asseguradas tanto no âmbito judicial como no administrativo (art. 5º, LV).** (...) 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido." (AMS 00098025520084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ORDEM CONCEDIDA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA - REMESSA OFICIAL - INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO PROBATÓRIA EM SEDE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - NÃO OBSERVÂNCIA DAS REGRAS INERENTES AO PROCESSO ADMINISTRATIVO, BEM COMO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA - AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO - SENTENÇA MANTIDA. 1. **A Administração Pública deve observar as regras de um verdadeiro processo administrativo, como instrumento para a efetivação do controle dos atos da Administração, não sendo lícito impor sanções, deveres, ou mesmo restringir ou negar direitos a particulares, através de meros atos, olvidando-se dos princípios que estão a informar o devido processo administrativo, entre eles, principalmente, a ampla defesa e o contraditório.** 2. O artigo 156 da Lei nº 8.112/90 assegura ao servidor público o ato de acompanhar o processo administrativo, pessoalmente ou por meio de procurador, arrolar e reinquirir testemunhas, bem como produzir provas e contraprovas. 3. O indeferimento do pedido formulado pelo indiciado, de produção de provas, caracteriza violação do direito de ampla defesa e dos recursos a ela inerentes. 4. Correta a sentença que, nesses casos, anula a decisão proferida no processo administrativo, que indeferiu a realização de provas e enseja a regular produção probatória. 5. Remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, REOMS 0001512-17.1995.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SUZANA CAMARGO, julgado em 29/09/2003, DJU DATA:14/10/2003)

Note-se que a impetrante, ao ser notificada do indeferimento de sua defesa prévia, não obteve as razões e fundamentos da decisão (f. 32). Em 23.03.2009, apresentou recurso administrativo à JARI (f. 33-41), o qual também foi indeferido sem motivação (f. 42). Ciente dessa decisão somente em 24.09.2010, conforme documento de f. 42 verso, a impetrante requereu, em 04.10.2010, vista dos autos e cópia da decisão que indeferiu seu recurso (f. 43).

instância. Assim, a impetrante interpôs novamente recurso, em 26.10.2010 (f. 47), sem conhecer o motivo pelo qual foi indeferido o primeiro.

Igualmente, a Administração não mencionou as razões que a fizeram não conhecer o segundo recurso (f. 62), motivo pelo qual a impetrante requereu, mais uma vez, vista dos autos e cópia da decisão que julgou o recurso em segunda instância, sem êxito, até a impetração do *writ*.

A questão debatida não diz respeito apenas ao fato de que, junto com as notificações, não foram enviadas cópias do inteiro teor dos julgamentos dos recursos, mas também em virtude do pedido de vista dos autos administrativos não ter sido atendido em prazo razoável, considerando a existência de prazo recursal.

A garantia constitucionalmente assegurada de que os atos administrativos devem ser motivados a fim de garantir às partes o exercício do contraditório e da ampla defesa está em consonância com o disposto na Lei 9.784/99:

*"Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, **motivação**, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, **ampla defesa, contraditório**, segurança jurídica, interesse público e eficiência."* (grifei)

Nesse sentido, a jurisprudência já assentou o entendimento:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - REEXAME NECESSÁRIO - CPMF - PARCELAMENTO INDEFERIDO - MOTIVAÇÃO - EQUIVOCADA - ATO ADMINISTRATIVO - NULIDADE. 1. A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51. 2. **A motivação é requisito essencial e indispensável à aplicação de sanção pela Administração Pública, sobretudo com o objetivo de possibilitar o exercício da ampla defesa e do contraditório pelo administrado.** 3. Na presente situação, o agente fiscal, ao indeferir os pedidos de parcelamento, enunciou nos comunicados de indeferimento fundamentação equivocada, razão pela qual são inválidos os atos administrativos lavrados por vício quanto à motivação. 4. Perante a amulação do ato administrativo, não cabe ao juiz se substituir à autoridade administrativa na verificação dos requisitos legais para o deferimento do PAEX, atribuição inerente à Fazenda. 5. Anulado o ato administrativo que indeferiu a adesão da impetrante ao PAEX, com fundamento no art. 9º, § 7º, da Medida Provisória nº 303/06, ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena verificação a acerca da possibilidade ou não da impetrante aderir ao PAEX." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0001329-17.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 02/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/06/2011 PÁGINA: 1132) (grifei)*

"DA NULIDADE ADMINISTRATIVA - VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA - NULIDADE ABSOLUTA - TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES - FALSIDADE DOS FATOS QUE FUNDAMENTAM O ATO ENSEJA A NULIDADE DESSE - DEVIDO PROCESSO LEGAL SUBSTANCIAL (POSSIBILIDADE DE INFLUENCIAR A DECISÃO) - NÃO APRECIÇÃO DAS IMPUGNAÇÕES/DEFESAS ADMINISTRATIVAS. DA LEGITIMIDADE ATIVA DA CEF PARA AS EXECUÇÕES DE FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ARTIGO 20, §4º DO CPC - PORCENTUAL RAZOÁVEL. I. O princípio processual segundo o qual não se reconhece nulidade sem que seja demonstrado o prejuízo não é suficiente para ensejar o provimento do apelo, posto que, na hipótese dos autos, trata-se de nulidade absoluta. II. Segundo a teoria dos motivos determinantes, acolhida pelo nosso ordenamento, a Administração fica vinculada aos motivos enunciados como fundamento para sua decisão. Nesse passo, sendo demonstrado que os fatos lançados pela Administração como fundamento para a sua decisão são falsos - ocorrência de revelia -, o ato administrativo (processo administrativo) é de ser reputado nulo. III. Os sub-princípios do contraditório e ampla defesa - corolários do devido processo legal - devem ser observados também na esfera administrativa não só na sua dimensão formal, como também substancial. O ordenamento não se satisfaz com a mera intimação da parte para que ela se manifeste, exigindo, antes, que a ela seja assegurada a possibilidade de influenciar no julgamento. Logo, não basta que o administrado seja intimado para apresentar defesa. De rigor, além disso, que a sua defesa e provas sejam devidamente apreciadas, sendo esta a razão de ser da exigência à motivação dos atos judiciais e administrativos. A inobservância disso acarreta inegável prejuízo ao administrado, autorizando o reconhecimento da nulidade absoluta que se opera. (...) VI. Recursos improvidos." (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0004233-92.2002.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/05/2011 PÁGINA: 434)(grifei)

"PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. NULIDADE. IMPUGNAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE VISTA DOS AUTOS. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. VIOLAÇÃO. DEVOLUÇÃO DO PRAZO. 1. O contribuinte não pode ter violados seu direito ao contraditório e ampla defesa por culpa exclusiva da Administração Pública, que o impediu de tomar conhecimento do inteiro teor do Processo Administrativo, no qual foi lavrado o Auto de Infração nº 0819000/02417/06. 2. O próprio Decreto-lei nº 70.235/72, em seu Capítulo III - Das Nulidades, determina a nulidade dos atos que violarem o direito de defesa. 3. Remessa oficial desprovida". (REOMS 00001245020074036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, de acordo com a fundamentação supra, é de rigor a anulação do processo administrativo a partir do momento em que a autoridade impetrada deixou de motivar suas decisões, e não de todo o processo, como defendeu a impetrante.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso de apelação para declarar a nulidade do processo administrativo n.º 08658013874/2008-70 a partir da notificação do indeferimento da defesa prévia, por violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, oportunizando a reabertura de prazo para a impetrante interpor recurso à 1ª instância e demais atos subsequentes.

Intime-se.

Decorridos os prazos legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2016.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069195-29.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.069195-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ZEVIR SERVICOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : SP235276 WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro(a)
No. ORIG. : 00691952920034036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face da sentença que acolheu a exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Com condenação em honorários. Sem reexame necessário.

A União apela aduzindo, em síntese, que houve ajuizamento da ação dentro do prazo de cinco anos a partir da constituição do débito. Devendo ser aplicada a súmula 106 do STJ e ao art. 219, §1º do CPC. Requeru o prosseguimento do feito.

Apelação recebida em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Cumprido decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A dívida ativa que embasa a presente execução tem como fato gerador a COFINS referente a 1998/1999, constituída mediante DCTF entregue em 28/09/99 (f.83), inscrita em dívida ativa em 18/06/2003. Ação ajuizada em 01/12/2003. Despacho de cite-se proferido em 10/12/2003.

Restou negativa a citação via AR (fls. 8). Foi proferido despacho em 10/05/2004 suspendendo o processo nos termos do art. 40 da LEF, sendo intimada a exequente. Em 22/03/2006 os autos foram remetidos ao arquivo. Em 16/11/2009 a exequente requereu a constrição de valor depositado pela executada, para transferência dos valores para conta da exequente.

Em 23/08/2010 a executada compareceu espontaneamente apresentando exceção de pré-executividade sob alegação da prescrição.

Ouvida a exequente, foi prolatada sentença em 18/08/2014 que julgou extinto o feito ante a ocorrência de prescrição, pois decorreu mais de cinco anos entre a constituição do crédito e a citação da executada.

Pois bem, a r. sentença deve ser mantida. É evidente a ocorrência de prescrição nestes autos.

Quando da propositura da presente execução, o Código Tributário Nacional impunha, como um dos marcos interruptivos da prescrição, a citação pessoal do devedor. A redação do artigo foi modificada apenas após a edição da Lei Complementar 118/05, momento em que o despacho ordenando a citação passou a gerar referido efeito.

Nesse passo, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente na promoção da citação; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula nº 106 do STJ e art. 219, § 1º, do CPC.

De outro lado, constatada a inércia do exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar nº 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada segundo entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia (art. 543-C do CPC) nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010), sob o rito dos repetitivos, de que o marco interruptivo da prescrição retroage à data do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do CPC.

Verifica-se, portanto, que tal entendimento (citação retroage a data do ajuizamento) se aplica quando não há inércia por parte da exequente.

No caso dos autos, considerando que os créditos tributários foram constituídos em 28/09/99, e que não houve impulso por parte da exequente para promover a citação, é de se pronunciar a prescrição.

Inaplicável, portanto, a Súmula nº 106 do C. Superior Tribunal de Justiça pois verifica-se a inércia da UNIÃO em promover os atos cabíveis no intuito de levar o processo a termo, uma vez que, devidamente ciente da suspensão dos autos, não realizou diligências no feito

por mais de cinco anos, permanecendo os autos sobrestados.
Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. ART. 174 DO CTN. INTERPRETAÇÃO EM CONJUNTO COM O ART. 219, § 1º, DO CPC. RESPONSABILIDADE PELA DEMORA NA CITAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.120.295-SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Luiz Fux, consignou entendimento de que a interrupção da prescrição no momento da propositura da demanda somente se configura quando realizada a citação tempestivamente (art. 174 do CTN, na redação anterior à LC 118/2005) ou, ainda que de forma intempestiva, quando a demora decorrer de culpa do Poder Judiciário. 3. **No tocante à inércia na efetivação do ato citatório, o Tribunal local constatou que "o processo ficou muito tempo paralisado sem que a Fazenda Pública se manifestasse no feito, o que denota a desídia da Administração Pública, ao invés do zelo que se espera da mesma ao representar os interesses indisponíveis"** (fl. 53, e-STJ). A reforma dessa conclusão pressupõe revolvimento fático-probatório (Súmula 7/STJ). 4. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGARESP 201102728356, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/05/2014 ..DTPB:.) g.n*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FEITO AJUIZADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 999.901/RS. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RECURSO ESPECIAL N. 1.100.156/RJ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EVENTUAL CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. 1. A Primeira Seção desta Corte, ao apreciar o REsp 999.901/RS (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.6.2009 recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ), confirmou a orientação no sentido de que: 1) no regime anterior à vigência da LC 118/2005, o despacho de citação do executado não interrompia a prescrição do crédito tributário, uma vez que somente a citação pessoal válida era capaz de produzir tal efeito; 2) a alteração do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, pela LC 118/2005, o qual passou a considerar o despacho do juiz que ordena a citação como causa interruptiva da prescrição, somente deve ser aplicada nos casos em que esse despacho tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da referida lei complementar. 2. Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação - prescrição plena - pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública. Orientação firmada no julgamento do REsp 1.100.156/RJ (1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 18.6.2009 recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC). 3. **Nos termos da Súmula 106/STJ, "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". Contudo, no caso, depreende-se dos autos que não há nenhum elemento que comprove a inércia do Poder Judiciário, no que se refere à ausência de citação. Ressalte-se que a via eleita não admite a dilação probatória.** 4. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AAROMS 201302043162, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/11/2013 ..DTPB:.) g.n*

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN DECURSO DE MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO E A CITAÇÃO DO EXECUTADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 106/STJ. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo n. 1.120.295/SP, consignou que o art. 174 do CTN deve ser interpretado conjuntamente com o § 1o. do art. 219 do CPC, de modo que o marco interruptivo da prescrição (citação ou despacho que a ordena) retroage à data de ajuizamento da ação, salvo se a demora na citação for imputável exclusivamente ao Fisco. 2. In casu, a Corte local consignou que não se aplica a Súmula 106/STJ à hipótese dos autos, tendo em vista que a demora no trâmite processual não pode ser atribuída ao Poder Judiciário. Em situações como esta, a jurisprudência desta Corte é consolidada no sentido de que a verificação da responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais demanda o exame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ (Recurso Especial repetitivo n. 1.102.431/RJ). 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGRESP 201201205757, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/04/2013 ..DTPB:.)

Nesse contexto, paralisado o feito em virtude da ausência de diligências cabíveis ao exequente para realizar a citação, não se tratando de hipótese de não localização de bens penhoráveis, mas sim de inércia por parte da Fazenda Pública, por período superior a 5 (cinco) anos, não se subsome aos requisitos do art. 40, da Lei de Execuções Fiscais para a decretação da prescrição, mas sim aos termos do art. 219, § 5º, do CPC c/c art. 174 do CTN, podendo ser declarada, inclusive, *ex officio* pelo julgador.

Ademais, o ônus atribuído ao exequente não se exaure com a propositura da ação, devendo o mesmo permanecer atuante no curso do feito, impulsionando-o, nos termos impostos pela legislação processual, sob pena de reconhecimento da prescrição.

Tem-se, portanto, observada a realidade dos autos, que o reconhecimento da prescrição é medida que se impõe.

Diante de todo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento à apelação da União na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 495/855

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001788-56.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001788-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOSE LANCA
ADVOGADO : SP118075 MARCIA CRISTINA SALLES FÁRIA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00017885620114036107 1 Vr ARACATUBA/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\$ 22.027,05 (vinte e dois mil, vinte e sete reais e cinco centavos), incidente sobre verbas previdenciárias recebidas em sede de requerimento administrativo perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e tributado sobre o montante global, de uma só vez, no ano-calendário do recebimento dos rendimentos.

A sentença julgou improcedente o pedido, reconhecendo a ocorrência da prescrição quinquenal, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Ainda, condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A parte autora recorre, pugnando seja afastada a ocorrência da prescrição, tendo em vista que o fato gerador do imposto de renda do ano-calendário 2005, por se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação, ocorreu apenas após o prazo para apresentação da Declaração de Imposto de Renda, ou seja, no ano de 2006.

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 requereu benefício previdenciário perante o INSS, o qual foi concedido fixando-se a Data de Início do Benefício (DIB) em 19 de março de 2002, mas implantado definitivamente, com o final do procedimento administrativo, apenas em outubro de 2005, momento em que ocorreu o pagamento das diferenças de forma englobada, de uma só vez, com a retenção do imposto de renda pela fonte pagadora.

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 118/05, que pretendia 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 Eresps 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 03/05/2011, 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 2005, exercício 2006. **A declaração de imposto de renda da parte autora foi entregue em 23/03/2006** (fl. 46).

O E. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que, salvo no caso de rendimentos sujeitos a tributação exclusiva/definitiva que não admitem compensação ou abatimento com os valores apurados ao final do período, **o prazo prescricional de cinco anos para a repetição de indébito de imposto de renda de pessoa física tem início com a entrega da declaração anual de rendimentos** e não a partir da retenção do imposto na fonte pagadora, vez que a retenção não se assimila ao pagamento antecipado aludido no § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. VERBAS TRABALHISTAS. PRESCRIÇÃO AFASTADA.

1. *Conforme decidiu a Segunda Turma, no REsp 1.472.182/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, o prazo prescricional de cinco anos para repetição de indébito tem início com a entrega da declaração anual de rendimentos e não a partir da retenção do imposto na fonte.*

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

(AgRg no REsp 1471888/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 08/09/2015, DJe 16/09/2015)

"TRIBUTÁRIO. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. TERMO INICIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - IRPF FONTE. DATA DA RETENÇÃO (ANTECIPAÇÃO) VS. DATA DO PAGAMENTO APÓS A ENTREGA DA DECLARAÇÃO. RENDIMENTOS NÃO SUJEITOS A TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVA / DEFINITIVA.

1. *Tanto o STF quanto o STJ entendem que para as ações de repetição de indébito relativas a tributos sujeitos a lançamento por homologação ajuizadas de 09.06.2005 em diante, deve ser aplicado o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do pagamento. Já para as mesmas ações ajuizadas antes de 09.06.2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º com o do art. 168, I, do CTN (tese do 5+5). Precedentes: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.269.570-MG, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.05.2012; e EREsp 1.265.939/SP, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 01/08/2013, DJe 12/08/2013.*

2. *Ressalvados os casos em que o recolhimento do tributo é feito exclusivamente pela retenção na fonte (rendimentos sujeitos a tributação exclusiva/definitiva), que não admite compensação ou abatimento com os valores apurados ao final do período, a prescrição da ação de repetição do indébito tributário flui a partir do pagamento realizado após a declaração anual de ajuste do imposto de renda e não a partir da retenção na fonte (antecipação). Precedente: EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp. n. 1.233.176/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 21/11/2013, DJe 27/11/2013.*

3. *Caso em que o contribuinte ajuizou ação de repetição de indébito em 06.05.2011 postulando a restituição de IRPF indevidamente cobrado sobre verba de natureza indenizatória (PDV) recebida em 03.02.2006. Sabe-se que a declaração de ajuste é entregue em abril de 2007, ocasião em que também se dá o pagamento das diferenças. Desse modo, conta-se a partir daí o lustro prescricional, não estando prescrita a pretensão.*

4. *Recurso especial provido."*

(REsp 1472182/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/05/2015, DJe 01/07/2015)

"TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PRESCRIÇÃO.

A retenção do imposto de renda na fonte pagadora não se assimila ao pagamento antecipado aludido no § 1º do art. 150 do Código Tributário Nacional; a quantia retida na fonte pagadora não tem o efeito de pagamento, até porque toda ou parte dela poderá ser objeto de restituição, dependendo da declaração de ajuste anual.

A prescrição da ação de repetição do indébito tributário flui a partir do pagamento realizado após a declaração anual de ajuste do imposto de renda - dito pagamento antecipado porque se dá sem prévio exame da autoridade administrativa acerca da respectiva correção (CTN, art. 150, caput).

Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, porque do suprimento da omissão resultou diretamente a necessidade de alterar o julgado."

(EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1233176/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 21/11/2013, DJe 27/11/2013)

No mesmo sentido, julgado desta E. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO DE RENDA - PESSOA FÍSICA - RECEBIMENTO DE BENEFÍCIOS DE FORMA ACUMULADA - RETENÇÃO NA FONTE - INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR ACUMULADO - IMPOSSIBILIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - NÃO OCORRÊNCIA - TERMO INICIAL - DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - TAXA SELIC - APLICAÇÃO - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - A retenção do imposto de renda na fonte não pode recair sobre os valores recebidos de forma acumulada pelo contribuinte, mormente porque não contribuiu para o atraso de tais pagamentos, impondo-se o respeito à época própria e a alíquota então vigente. Precedentes da Turma e do E. STJ.

II - A retenção na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período

em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.

III - - A correção monetária incide a partir do recolhimento indevido até o efetivo pagamento, a teor do disposto na Súmula nº 162 do E. STJ.

IV - Cabível a aplicação da taxa Selic, prevista no § 4º do art. 39, da Lei 9250/95, a partir de 01/01/1996, a qual engloba os juros de mora e a correção monetária.

V - O contribuinte pode postular a compensação/repetição desde o momento em que foi efetuado o pagamento antecipado (nos casos de tributos lançados por homologação) até o decurso do prazo de cinco anos, contados retroativamente da data da propositura da ação, considerando-se, "in casu", como termo inicial, a data da entrega da declaração de rendimentos.

VI - Mantida a sucumbência recíproca fixada pelo MM. juízo monocrático ante a procedência parcial do pedido, nos termos fixados no artigo 21, "caput", do CPC.

VII - Apelação e remessa oficial parcialmente providas."(APELREEX 00107563720094036110, relª. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2010 PÁGINA: 556)

Desta forma, deve ser mantida a sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição quinquenal, vez que a entrega da declaração de ajuste anual da parte autora ocorreu em 23/03/2006 e a demanda somente foi ajuizada em 03/05/2011.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, 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, 03 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025087-78.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.025087-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Petróleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : SP300189 ANA CAROLINA NUNES ALBUQUERQUE e outro(a)
APELADO(A) : ADILSON NICOLAU GALVAO SANTOS
ADVOGADO : SP327933 JULIANO JOSE CAMPOS LIMA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00250877820144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pela **Petróleo Brasileiro S.A - Petrobrás**, inconformada com a r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por **Adilson Nicolau Galvão Santos**.

O juízo *a quo* deferiu parcialmente a liminar para resguardar a vaga do impetrante no certame até ulterior decisão (f. 99-102v) e concedeu a segurança para "*determinar à autoridade impetrada que aceite e reconheça a validade do diploma do impetrante para o cargo que concorreu e, conseqüentemente, proceda à sua admissão com a designação de nova data para esse fim, desde que não existam outros óbices*" (f. 211-215). Posteriormente, ao acolher os embargos de declaração opostos pelo impetrante, a MM. Juíza *a quo* determinou o prazo de 15 (quinze) dias para o cumprimento da decisão (f. 245).

A Petrobrás apelou, sustentando, em síntese, que:

- a) os atos praticados pela autoridade impetrada são de mera gestão, motivo pelo qual seus empregados não podem ser considerados "autoridade" para fins de impetração do presente *mandamus*;
- b) o impetrante foi eliminado do certame por não ter comparecido na data prevista para sua admissão, haja vista que o diploma de nível superior por ele apresentado não foi aceito durante a fase de comprovação dos requisitos para preenchimento do cargo;
- c) o edital foi claro ao exigir certificado de nível técnico em Química, e que a aceitação do impetrante, graduado em Engenharia Química, afronta os princípios da vinculação ao edital e da isonomia entre os candidatos.

Com contrarrazões (f. 301-304), vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação e do reexame necessário. (f. 307-313).

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, afasto a alegação da apelante no sentido de que seus empregados não podem figurar como autoridade coatora em mandado de segurança. Isto porque, sendo integrante da administração indireta e parte do Poder Público, pratica ato de autoridade passível de exame em mandado de segurança. A jurisprudência é uníssona ao entender que a sociedade de economia mista está sujeita ao regime de concurso público para a contratação de pessoal, e que os atos pertinentes a estes procedimentos não podem ser considerados atos de mera gestão.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. (PETROBRAS) ATO DE AUTORIDADE E NÃO ATO DE MERA GESTÃO. CABIMENTO DO WRIT. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE. CANDIDATO APROVADO QUE POSSUI FORMAÇÃO SUPERIOR À EXIGIDA NO EDITAL. ELIMINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO A PERMANECER NO CERTAME RECONHECIDO. 1. As questões de ordem pública, passíveis de conhecimento de ofício em qualquer tempo e grau de jurisdição ordinária, não podem ser analisadas em recurso especial, se ausente o requisito do prequestionamento. Precedentes. 2. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que os atos praticados por dirigentes de sociedades de economia mista para fins de contratação de pessoal não podem ser considerados como atos de mera gestão, razão pela qual os dirigentes de tais sociedades estão legitimados a figurar como autoridade coatora na ação mandamental (AgRg no Ag 1.113.000/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 18.8.2011, DJe 2.9.2011; AgRg no Ag 1.402.890/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 9.8.2011, DJe 16.8.2011). 3. Dispensável a formação do litisconsórcio passivo necessário entre os candidatos aprovados em concurso público, uma vez que possuem apenas expectativa de direito a nomeação. (AgRg no AREsp 20.530/PI, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 6.10.2011, DJe 13.10.2011). 4. Há direito líquido e certo de permanência no certame se o candidato detém qualificação superior à exigida no edital do concurso público. (Precedente: AgRg no Ag 1.402.890/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 9.8.2011, DJe 16.8.2011; REsp 1.071.424/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.8.2009, DJe 8.9.2009.) Agravo regimental[Tab] improvido". ..EMEN: (AARESP 201101257946, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2012 ..DTPB:)(grifei)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. PETROBRÁS. EXPERIÊNCIA PROFISSIONAL. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS EXIGIDOS NO EDITAL. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL. ATO DE MERA GESTÃO NÃO CONFIGURADO. PRECEDENTES. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM QUE SE AFASTA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO - EXIGÊNCIA EDITALÍCIA - TÉCNICO EM CONTABILIDADE - BACHAREL EM CONTABILIDADE APROVADO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. 1. Cinge-se a controvérsia em discutir se dirigente e empregado de sociedade de economia mista podem ser considerados autoridade para os fins previstos no art. 1º caput, da Lei n. 1.533/51. 2. A jurisprudência desta Corte se orienta no sentido de que os atos praticados por dirigentes de sociedades de economia mista para fins de contratação de pessoal não podem ser considerados como atos de mera gestão, razão por que os dirigentes de tais sociedades estão legitimados a figurar como autoridade coatora na ação mandamental. Precedente: AgRg no REsp. 921.429/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 16.4.2010 e AgRg no REsp. 937.148/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 1º.6.2009. 3. Não há falar em decadência tendo em vista que o ato impugnado não é o edital, em si, mas aquele que eliminara a candidata do processo seletivo por não ter apresentado o certificado de conclusão do ensino médio de Técnico em Contabilidade no prazo constante do edital. Precedentes: (REsp. 1.071.424/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 8.9.2009 e AgRg no REsp. 683.202/AL, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 28.02.2005. 4. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que há direito líquido e certo à permanência no certame se o candidato detém qualificação superior à exigida no edital do concurso público, na hipótese Bacharel em Contabilidade, quando se exigia a formação de técnico na referida disciplina. 5. Acórdão recorrido que dirimiu a controvérsia consoante a jurisprudência mais moderna desta Corte, aplicando-se, à espécie, a Súmula 83/STJ. 6. Agravo regimental não provido". [Tab] ..EMEN:[Tab](AGA 201100322160, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:16/08/2011 ..DTPB:)(grifei)

Passo à análise do mérito.

A questão analisada nos autos diz respeito à possibilidade ou não de o impetrante, detentor de qualificação superior àquela exigida no edital, ser empossado no cargo de Técnico de Operação Júnior da Petrobrás.

No que tange à afirmação de que o impetrante foi excluído do certame por não ter comparecido na data prevista para sua admissão, sem razão a apelante. Pela análise dos autos, constata-se que o diploma de nível superior por ele apresentado não foi aceito pela Petrobrás por não corresponder ao nível de escolaridade exigido no Edital (f. 79).

A autoridade coatora, ainda, condicionou a admissão do impetrante no cargo à apresentação de diploma ou certificado de nível técnico. Deste modo, não seria possível a convocação de um candidato para assinatura do contrato individual de trabalho e início das atividades, conforme telegrama de f. 77, se o mesmo não preenchia naquele momento um dos requisitos considerado obrigatório pela Administração. Note-se, portanto, que a justificativa da Petrobrás para a exclusão do impetrante não corresponde à realidade dos fatos.

Insta salientar que o edital do concurso público exigia como qualificação para ingresso no cargo em comento, diploma ou certificado de habilitação de técnico de nível médio em Química (f. 52). Verifica-se que o impetrante é Engenheiro Industrial Químico, formado pela Faculdade de Engenharia Química de Lorena/SP (f. 24), e possui registro junto ao CREA do Estado de São Paulo (f. 17), além de ter sido o único classificado para a vaga.

Portanto, se o impetrante detém qualificação superior à prevista no Edital e demonstra competência e conhecimento necessários ao desempenho das funções inerentes ao cargo, é de rigor sua permanência no certame e admissão no cargo de Técnico de Operação Júnior, devendo ser mantida a r. sentença tal como lançada.

A jurisprudência é pacífica nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CARGO TÉCNICO. CANDIDATO QUE POSSUI QUALIFICAÇÃO SUPERIOR À EXIGIDA. APTIDÃO PARA O CARGO. SÚMULA 83/STJ. 1. O agravado inscreveu-se no Concurso Público aberto pela Sanepar para vaga de Técnico Químico/Técnico em Saneamento/Técnico em Alimentos 1, em Maringá, sendo aprovado na primeira fase do certame em oitavo lugar. Convocado para comprovar sua habilitação, foi desclassificado por ter apresentado diploma de Bacharel em Química, e não o diploma de ensino técnico exigido pelo edital do certame. 2. Há direito líquido e certo na permanência no certame se o candidato detém qualificação superior à exigida no edital do concurso público. Precedentes. 3. Verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 428.463/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 10/12/2013)

*"ADMINISTRATIVO - PROCESSO CIVIL - CONCURSO PÚBLICO - PETROBRÁS - MANDADO DE SEGURANÇA - VIA ADEQUADA - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - EXIGÊNCIA EDITALÍCIA - TÉCNICO EM QUÍMICA - BACHAREL EM QUÍMICA APROVADO - RAZOABILIDADE - DECADÊNCIA - NÃO-CONFIGURAÇÃO - DISSÍDIO INTERPRETATIVO NÃO MATERIALIZADO. 1. O mandado de segurança é via adequada para impugnar ato de desclassificação em concurso público realizado por sociedade de economia mista. 2. Atacado o ato de desclassificação no concurso público, inexistente decadência na impetração, se esta foi ajuizada antes do prazo legal. 3. **Há direito líquido e certo à permanência no certame se o candidato possui qualificação superior à exigida no edital do concurso público, na hipótese bacharel em química quando se exigia a formação de técnico na referida disciplina.** 4. Dissídio interpretativo prejudicado ante a inexistência de semelhança fática. 5. Recurso especial não provido". ..EMEN:(RESP 200801428912, ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2009 ..DTPB:.) (grifei)*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. CANDIDATO QUE POSSUI FORMAÇÃO ACIMA DA EXIGIDA PELO EDITAL. NOMEAÇÃO. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO. 1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual. 2 - Quanto ao mérito, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado. 3 - **O impetrante possui diploma de Licenciatura em Química pela Universidade Estadual Paulista - UNESP -, porém foi desqualificado do concurso por não ter cursado ensino técnico em química.** 4 - **Ocorre que o curso de ensino superior possui carga horária maior, além de os alunos ingressarem mais maduros e com mais conhecimento, o que possibilita uma formação mais completa.** 5 - **Portanto, ofende o princípio da razoabilidade a exigência editalícia que não permite a posse de candidatos que possuem qualificação superior à exigida.** 6 - Negado provimento a agravo inominado". (AMS 00080844720134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033965-71.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.033965-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : COM/ DE EQUIPAMENTOS NORTE SUL LTDA
ADVOGADO : SP124798 MARCOS ROBERTO MONTEIRO e outro(a)

APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : COSME COSTA DE ANDRADE
No. ORIG. : 00339657120134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação apresentado por **Comércio de Equipamentos Norte Sul Ltda.** contra sentença que extinguiu, sem julgamento do mérito, os embargos à arrematação opostos em face da **União** e de **Cosme Costa de Andrade**.

Os embargos foram rejeitados liminarmente por intempestividade (fl. 08).

Em seu apelo, pugna o embargante, em síntese, pela nulidade da arrematação.

É o relatório. Decido.

Cumpra salientar, *ab initio*, que a tempestividade é um dos pressupostos recursais extrínsecos e, tratando-se de matéria de ordem pública, pode ser reconhecida de ofício e a qualquer tempo pelo órgão julgador. [Tab]

O prazo para a interposição dos embargos à arrematação está disciplinado no art. 746, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 746. É lícito ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, contados da adjudicação, alienação ou arrematação, oferecer embargos fundados em nulidade da execução, ou em causa extintiva da obrigação, desde que superveniente à penhora, aplicando-se, no que couber, o disposto neste Capítulo".

No entanto, tratando-se de embargos opostos pelo devedor nos autos de executivo fiscal, deve ser observado o que dispõe o art. 24, II, b, da Lei n. 6.830/90:

"Art. 24 - A Fazenda Pública poderá adjudicar os bens penhorados:

(...)

II - findo o leilão:

(...)

b) havendo licitantes, com preferência, em igualdade de condições com a melhor oferta, no prazo de 30 (trinta) dias."

Da interpretação sistemática dos citados dispositivos legais conclui-se que, no âmbito da execução fiscal, o prazo de 5 (cinco) dias para a apresentação, pelo executado, dos embargos à arrematação inicia-se após superado o período de 30 (trinta) dias facultado à Fazenda para a adjudicação do bem arrematado, considerando-se como termo inicial a lavratura do respectivo auto, independentemente de intimação. A propósito, este é o firme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À ARREMATÇÃO. TERMO INICIAL. TÉRMINO DO PRAZO PARA ADJUDICAÇÃO. 1. O entendimento do STJ é no sentido de que o prazo de 5 dias, previsto no art. 746 do CPC, para a oposição de Embargos à Arrematação, começa a fluir, em se tratando de Execução Fiscal, a partir do término do prazo de 30 dias para adjudicação. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1404234/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 07/03/2014) - destaquei

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS À ARREMATÇÃO - ART. 746, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - PRAZO - TERMO INICIAL - ART. 24, II, "B", DA LEI 6.830/80. 1. O prazo para oposição de embargos à arrematação, nos termos do art. 738 c/c 746 do CPC, é de 10 (dez) dias, até o advento da Lei 11.382/2006, que o reduziu para 5 (cinco) dias. 2. Em se tratando de execução fiscal, o termo inicial para oferecimento desses embargos inicia-se não a partir da assinatura do auto de arrematação (regra geral - art. 694 do CPC), mas após decorridos os 30 (trinta) dias de que trata o art. 24, II, "b", da Lei 6.830/80, quando a arrematação pela Fazenda Pública torna-se perfeita e irretroatável. 3. Recurso especial provido." (REsp 872.722/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 06/08/2008) - destaquei

Esta Corte Regional posiciona-se igualmente no sentido de que, nos processos executivos fiscais, o prazo para a oposição de embargos à arrematação inicia-se depois de ultrapassado o período de eventual adjudicação, conforme revelam os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À ARREMATÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TERMO INICIAL PARA INTERPOSIÇÃO. LEI Nº 6.830/80, ARTIGO 24, INCISO II, "B", C/C ARTIGO 746, AMBOS DO CPC. O termo inicial para oposição de Embargos à Arrematação é a partir da data em que a arrematação se torna perfeita, acabada e irretroatável, ou seja, depois de transcorrido o prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 24, inciso II, alínea "b" da Lei nº 6.830/80, para que a Fazenda Pública adjudique o bem arrematado. Na hipótese dos autos, o leilão positivo foi realizado em 07.11.2011 (fl.39), de modo que no dia 08.11.2011 iniciou-se a contagem do prazo de trinta dias para a adjudicação pela Fazenda Pública do bem arrematado, findando-se em 08.12.2011, quando, então, tornou-se perfeita, acabada e irretroatável a arrematação. Considerando, pois, as regras dispostas no artigo 184 do CPC, a partir do primeiro dia útil subsequente a 08.12.2011, teve início o prazo de cinco dias para a oposição de embargos à arrematação, na forma do artigo 746 do mesmo diploma normativo, razão pela qual

interpostos os presentes Embargos à Arrematação, em 1º.12.2011 (fl.02), são estes tempestivos. Apelação provida, para reconhecer a tempestividade dos embargos." (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0017431-81.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 23/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2013) - destaquei "PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. ART. 746, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. PRAZO. TERMO INICIAL. ART. 24, II, "B", DA LEI 6.830/80. 1. O prazo para oposição de embargos à arrematação, nos termos do art. 738 c/c 746 do CPC, é de 10 (dez) dias, até o advento da Lei 11.382/2006, que o reduziu para 5 (cinco) dias. 2. Em sede de execução fiscal, o termo inicial para oferecimento desses embargos inicia-se não a partir da assinatura do auto de arrematação (regra geral - art. 694 do CPC), mas após decorridos os 30 (trinta) dias de que trata o art. 24, II, "b", da Lei 6.830/80, quando a arrematação pela Fazenda Pública torna-se perfeita e irretroatável. 3. In casu, os embargos à arrematação devem ser conhecidos, posto que tempestivos. Como a causa madura para julgamento, nos termos do art. 515, §3.º do CPC, deverá ser devolvida à Comarca de origem para exame do mérito. 4. Apelação a que se dá parcial provimento." (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0004856-25.2009.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013) - destaquei "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. ARTIGO 746 DO CPC. TERMO INICIAL. ARTIGO 24, II, 'B', DA LEF. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o prazo de 5 dias, previsto no artigo 746 do Código de Processo Civil, para a oposição de embargos à arrematação, começa a fluir, em se tratando de execução fiscal, a partir do término do prazo de 30 dias para adjudicação, tendo em vista que o referido dispositivo deve ser interpretado sistematicamente com a norma do artigo 24, II, 'b', da LEF. 2. Agravo inominado desprovido." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0003778-41.2009.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 18/03/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2010 PÁGINA: 294) - destaquei

No caso vertente, a arrematação do bem ocorreu em 16/07/2013 (fls. 24/25), momento a partir do qual teve início o período de 30 (trinta) dias para a Fazenda exercer seu direito à adjudicação do bem, sendo que os presentes embargos foram opostos em 26/07/2013 (fl. 02), apenas 10 (dez) dias depois da lavratura do auto, restando patente sua tempestividade. Por fim, muito embora o art. 515, § 3º do Código Processual Civil autorize ao Tribunal o julgamento da lide na hipótese de sentença extintiva sem julgamento do mérito, verifico que a demanda não se encontra em condições de ser julgada. O indeferimento da exordial deu-se antes da citação das partes embargadas para impugnação, o que impede a apreciação do mérito pelo Tribunal.

Assim, desconstituo a sentença e considero prejudicada a apelação interposta pela parte embargante.

Ante o exposto, **reconheço de ofício** a tempestividade dos presentes embargos à arrematação e determino o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009583-19.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009583-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: FARBOM PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO	: SP104164 ZULMA MARIA MARTINS GOMES e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00095831920104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação apresentado por **Farbom Produtos Químicos Ltda.** contra sentença que extinguiu, sem julgamento do mérito, os embargos à arrematação opostos em face da **União**.

Os embargos foram rejeitados liminarmente por intempestividade (fl. 139).

Em seu apelo, argumenta a empresa embargante que:

a) no processo executivo fiscal, os embargos à arrematação podem ser oferecidos nos trinta dias posteriores ao prazo deferido à Fazenda

Pública para a adjudicação (art. 24, II, da LEF);

b) ocorreu a prescrição do crédito tributário.

É o relatório. Decido.

A disciplina geral dos embargos à arrematação está prevista no art. 746, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 746. É lícito ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, contados da adjudicação, alienação ou arrematação, oferecer embargos fundados em nulidade da execução, ou em causa extintiva da obrigação, desde que superveniente à penhora, aplicando-se, no que couber, o disposto neste Capítulo".

Tratando-se de embargos opostos pelo devedor nos autos de executivo fiscal, deve ser observado, ainda, o que dispõe o art. 24, II, *b*, da Lei n. 6.830/90:

Art. 24 - A Fazenda Pública poderá adjudicar os bens penhorados:

(...)

II - findo o leilão:

(...)

b) havendo licitantes, com preferência, em igualdade de condições com a melhor oferta, no prazo de 30 (trinta) dias.

Da interpretação sistemática dos citados dispositivos legais conclui-se que, no âmbito da execução fiscal, o prazo de 5 (cinco) dias para a apresentação, pelo executado, dos embargos à arrematação inicia-se após superado o período de 30 (trinta) dias facultado à Fazenda para a adjudicação do bem arrematado, considerando-se como termo inicial a lavratura do respectivo auto, independentemente de intimação. A propósito, confira-se a posição do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. TERMO INICIAL. TÉRMINO DO PRAZO PARA ADJUDICAÇÃO. 1. O entendimento do STJ é no sentido de que o prazo de 5 dias, previsto no art. 746 do CPC, para a oposição de Embargos à Arrematação, começa a fluir, em se tratando de Execução Fiscal, a partir do término do prazo de 30 dias para adjudicação. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1404234/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 07/03/2014) - destaquei

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS À ARREMATAÇÃO - ART. 746, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - PRAZO - TERMO INICIAL - ART. 24, II, "B", DA LEI 6.830/80. 1. O prazo para oposição de embargos à arrematação, nos termos do art. 738 c/c 746 do CPC, é de 10 (dez) dias, até o advento da Lei 11.382/2006, que o reduziu para 5 (cinco) dias. 2. Em se tratando de execução fiscal, o termo inicial para oferecimento desses embargos inicia-se não a partir da assinatura do auto de arrematação (regra geral - art. 694 do CPC), mas após decorridos os 30 (trinta) dias de que trata o art. 24, II, "b", da Lei 6.830/80, quando a arrematação pela Fazenda Pública torna-se perfeita e irretroatável. 3. Recurso especial provido." (REsp 872.722/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 06/08/2008) - destaquei

Esta Corte Regional igualmente entende que, nos processos executivos fiscais, o prazo para a oposição de embargos à arrematação inicia-se depois de ultrapassado o período de eventual adjudicação, conforme revelam os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TERMO INICIAL PARA INTERPOSIÇÃO. LEI Nº 6.830/80, ARTIGO 24, INCISO II, "B", C/C ARTIGO 746, AMBOS DO CPC. O termo inicial para oposição de Embargos à Arrematação é a partir da data em que a arrematação se torna perfeita, acabada e irretroatável, ou seja, depois de transcorrido o prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 24, inciso II, alínea "b" da Lei nº 6.830/80, para que a Fazenda Pública adjudique o bem arrematado. Na hipótese dos autos, o leilão positivo foi realizado em 07.11.2011 (fl.39), de modo que no dia 08.11.2011 iniciou-se a contagem do prazo de trinta dias para a adjudicação pela Fazenda Pública do bem arrematado, findando-se em 08.12.2011, quando, então, tornou-se perfeita, acabada e irretroatável a arrematação. Considerando, pois, as regras dispostas no artigo 184 do CPC, a partir do primeiro dia útil subsequente a 08.12.2011, teve início o prazo de cinco dias para a oposição de embargos à arrematação, na forma do artigo 746 do mesmo diploma normativo, razão pela qual interpostos os presentes Embargos à Arrematação, em 1º.12.2011 (fl.02), são estes tempestivos. Apelação provida, para reconhecer a tempestividade dos embargos." (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0017431-81.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 23/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2013) - destaquei

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. ART. 746, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. PRAZO. TERMO INICIAL. ART. 24, II, "B", DA LEI 6.830/80. 1. O prazo para oposição de embargos à arrematação, nos termos do art. 738 c/c 746 do CPC, é de 10 (dez) dias, até o advento da Lei 11.382/2006, que o reduziu para 5 (cinco) dias. 2. Em sede de execução fiscal, o termo inicial para oferecimento desses embargos inicia-se não a partir da assinatura do auto de arrematação (regra geral - art. 694 do CPC), mas após decorridos os 30 (trinta) dias de que trata o art. 24, II, "b", da Lei 6.830/80, quando a arrematação pela Fazenda Pública torna-se perfeita e irretroatável. 3. In casu, os embargos à arrematação devem ser conhecidos, posto que tempestivos. Como a causa madura para julgamento, nos termos do art. 515, §3.º do CPC, deverá ser devolvida à Comarca de origem para exame do mérito. 4. Apelação a que se dá parcial provimento." (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0004856-25.2009.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013) - destaquei

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. ARTIGO 746 DO CPC. TERMO INICIAL. ARTIGO 24, II, 'B', DA LEI. RECURSO

DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o prazo de 5 dias, previsto no artigo 746 do Código de Processo Civil, para a oposição de embargos à arrematação, começa a fluir, em se tratando de execução fiscal, a partir do término do prazo de 30 dias para adjudicação, tendo em vista que o referido dispositivo deve ser interpretado sistematicamente com a norma do artigo 24, II, 'b', da LEF. 2. Agravo inominado desprovido." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0003778-41.2009.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 18/03/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2010 PÁGINA: 294)

Ocorre que, no caso vertente, a União renunciou expressamente ao prazo para a adjudicação, facultado pelo art. 24, II, b da LEF, conforme se depreende da Ata da 44ª Hasta Pública Unificada (fl. 133).

Dessa forma, ocorrendo a arrematação do bem em 17/12/2009 (fls. 128/129) e considerando-se a renúncia da Fazenda à adjudicação, são manifestamente extemporâneos os embargos ajuizados 03/02/2010 (fl. 02), fora do prazo legal de 5 (cinco) dias previsto no art. 746 do CPC.

Mesmo que assim não fosse, melhor sorte não teria a apelante no que tange à pretensão de prescrição do crédito tributário, visto que a discussão do tema encontra-se preclusa.

Com efeito, colhe-se dos autos que foi apresentada exceção de pré-executividade na execução fiscal n. 0055078-28.2006.403.6182, objetivando a executada o reconhecimento do transcurso do lapso prescricional para a cobrança do crédito tributário (fls. 109/1113), tendo sido rejeitada pelo juízo *a quo* (fls. 114/120). Saliente-se que dessa decisão não foi interposto recurso.

No entanto, apesar de a questão já ter sido analisada e decidida na execução fiscal embargada, a empresa executada insiste em aduzi-la novamente nos embargos à arrematação, o que é de todo inadmissível, por estar o aludido *decisum* acobertado pela preclusão consumativa.

Ademais, nada foi acrescentado a estes autos que tenha relevância para modificar o entendimento, já manifestado pelo juízo de primeira instância, de inoccorrência de prescrição.

É entendimento assente do C. STJ que as questões decididas anteriormente em exceção de pré-executividade, sem a interposição do recurso cabível pela parte interessada, não podem ser posteriormente reabertas em sede de embargos, restando configurada a preclusão consumativa. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO SUSCITADA E DECIDIDA COM TRÂNSITO EM JULGADO, EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RENOVAÇÃO DA ARGUIÇÃO, EM POSTERIORES EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA E VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na esteira da jurisprudência desta Corte, "as questões decididas anteriormente em exceção de pré-executividade, sem a interposição do recurso cabível pela parte interessada, não podem ser posteriormente reabertas em sede de embargos à execução. Configurada, pois a preclusão consumativa" (STJ, AgRg no REsp 1.480.912/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/11/2014). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 1.526.696/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/05/2015; AgRg no REsp 1.354.894/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/05/2013; REsp 893.613/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 30/03/2009. II. No caso, tendo sido a prescrição do crédito tributário arguida e apreciada, quando do julgamento da Exceção de Pré-Executividade, com trânsito em julgado, a mencionada matéria não mais pode ser novamente deduzida, em posteriores Embargos à Execução, em face da preclusão consumativa e violação à coisa julgada. III. Agravo Regimental improvido." (AgRg no AREsp 685.886/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 19/11/2015)

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO DA MESMA MATÉRIA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. I. A preclusão não se confunde com a litispendência, porquanto, em relação ao primeiro instituto, dispõe o art. 473 do CPC: "Art. 473. É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão." A litispendência, por seu turno, é conceituada no art. 301, § 3º do CPC, como a repetição de ação em curso. 2. In casu, efetivamente ocorreu a preclusão consumativa porquanto a matéria prescricional restou deduzida em exceção de pré-executividade, reiterada nos embargos, sendo certo que aquele incidente desafia recurso próprio de agravo de instrumento, posto deduzido interinamente na execução fiscal. 3. Recurso especial desprovido". (STJ, RESP 200602230490, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 30/03/2009)

Em idêntico sentido é a firme jurisprudência deste Tribunal Regional Federal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 557, CPC. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 173, I, CTN. TERMO A QUO. PEDIDO DE PARCELAMENTO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. (...) 6. Firme a jurisprudência no sentido de que, em se tratando de tributo, cuja constituição foi efetuada por lançamento de ofício por auto de infração,

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 505/855

igualmente incide o artigo 173, I, do Código Tributário Nacional ("o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados [...] do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"). 7. Na espécie, a execução fiscal das CDA's 80.6.08.022184-4 e 80.6.08.022186-68 refere-se a créditos relativos a vencimentos entre 07/1992 e 03/2000, constituídos por auto de infração, com notificação pessoal, em 06/04/1995 e 03/02/2000, o que, nos termos do artigo 173, I, do CTN, afasta a hipótese de decadência. 8. **Ademais, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da preclusão consumativa das matérias, ainda que de ordem pública, decididas definitivamente em exceção de pré-executividade, tais como prescrição e legitimidade de parte, não sendo possível reabrir a discussão em embargos à execução.** 9. **Caso em que a prescrição foi afastada no julgamento de exceção de pré-executividade, objeto de AI 0003335-85.2012.4.03.0000, encontrando-se preclusa para análise em sede dos presentes embargos.** 10. Agravo inominado desprovido." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0007937-66.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015)

"EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. MATÉRIA DECIDIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTORIEDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE VERIFICADA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. INVIABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. - Cuida-se a hipótese de apelação interposta em face de sentença que, revendo posicionamento firmado em sede de exceção de pré-executoriedade, reconheceu a ilegitimidade passiva dos sócios Marlene Simonini e Antunes e Albano Antunes, determinando a exclusão do polo passivo da lide. - **É entendimento firmado pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça que as questões decididas em exceção de pré-executividade, sem a interposição do recurso cabível, não podem ser discutidas novamente em embargos à execução, pois atingidas pela preclusão consumativa.** - Na hipótese dos autos, a legitimidade passiva da embargante para figurar no polo passivo da execução fiscal foi reconhecida pela decisão proferida em sede de exceção de pré-executividade, da qual não houve interposição de recurso. (fls. 128/130 da execução fiscal em apenso). Dessa forma, a questão encontra-se preclusa, sendo incabível sua rediscussão no presente embargos. (...) - Apelação improvida. Sentença mantida, por fundamento diverso. Reconhecida, de ofício, a ocorrência da prescrição intercorrente em relação ao redirecionamento dos sócios Elenir de Jesus Oliveira e Robson da Silva." (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0002932-10.2012.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 21/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA LEVANTADA E DECIDIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE, QUE NÃO SOFRE RECURSO. VEDAÇÃO DE REANÁLISE EM EMBARGOS DO DEVEDOR. PRECLUSÃO. 1. Alegação de prescrição, já apreciada em exceção de pré-executividade, da qual não se interpõe recurso, não pode mais ser analisada em embargos do devedor por se constituir matéria superada e solidificada na relação processual, já que deflagrada sua análise na execução por iniciativa do próprio executado. Inteligência e aplicação do art. 473 do CPC, tendo em vista que, apesar de execução fiscal e embargos do devedor se constituírem processos distintos, tratam da mesma relação processual, ou seja, da mesma demanda e da mesma pretensão resistida. (...) 3. Apelação a qual se dá provimento." (TRF3, Terceira Turma, AC 1242412, processo 200461820139057, Rel. Juiz Fed. Conv. Claudio Santos, v.u, j. 27/03/2008, publicado no DJU de 16/04/2008, p. 646)

Destarte, a sentença de extinção do feito por intempestividade deve ser mantida, ainda que por fundamento diverso.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela parte embargante, conforme fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014220-31.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014220-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : SP237754 ALESSANDRA DE ALMEIDA FIGUEIREDO
No. ORIG. : 00142203120114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação ordinária de responsabilidade civil ajuizada pela **União** em face da **Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A** com a finalidade de obter o ressarcimento pelos danos decorrentes da demora da ré em restabelecer o fornecimento de energia elétrica necessária ao desenvolvimento das atividades da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo/SP após a ocorrência de uma forte tempestade.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (f. 71-81).

A autora apelou (f. 84-97), sustentando, em suma, que:

- a) Eletropaulo deve ressarcir a autora porque, após a interrupção do serviço causada por uma tempestade, a empresa demorou vinte e cinco horas para restabelecer o fornecimento de energia elétrica, o que caracteriza prestação defeituosa de serviço público;
- b) houve, portanto, responsabilidade civil contratual decorrente do inadimplemento da obrigação descrita no contrato, nos termos do artigo 389 do Código Civil;
- c) como o fornecimento de energia elétrica é serviço público essencial, incide o princípio da continuidade, exigindo-se que o serviço não seja interrompido, sob pena de responsabilidade civil da empresa concessionária;
- d) conforme a documentação apresentada junto à petição inicial, o dano apurado pela paralisação dos serviços pelo prazo de vinte e cinco horas e trinta minutos foi da ordem de R\$ 66.399,02 (sessenta e seis mil trezentos e noventa e nove reais e dois centavos), montante referente a junho de 2011;
- e) a sentença deve ser reformada também no que tange à condenação da União ao pagamento de verba honorária de 10% sobre o valor da condenação, pois a fixação de honorários em face da Fazenda Pública deve ser feita com maior parcimônia, com base no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, e não de modo excessivamente oneroso.

Com contrarrazões (f. 100-114), vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de a autora obter ressarcimento pelos danos decorrentes da demora da ré em restabelecer o fornecimento de energia elétrica após a ocorrência de uma forte tempestade.

Aduz a autora que em razão da suspensão do fornecimento de energia elétrica, as atividades da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo/SP foram paralisadas no período decorrido entre as 13h do dia 07.06.2011 às 14h30min do dia 08.06.2011, o que acarretou prejuízo aos administrados.

Afirma ainda que o restabelecimento somente foi efetuado após reclamação pessoal do gestor de contratos da concessionária de energia elétrica junto ao setor responsável, e que de nada adiantaram as 92 (noventa e duas) ligações frustradas, em 61 (sessenta e um) minutos de espera, solicitando a religação imediata e a urgência no atendimento.

Alega que está caracterizada a responsabilidade da ré, nos termos do artigo 389 do Código Civil, pois como o fornecimento de energia elétrica é serviço público essencial, não pode ser interrompido em razão do princípio da continuidade.

Sustenta que a suspensão do fornecimento de energia elétrica durante vinte e cinco horas e trinta minutos causou-lhe prejuízo patrimonial correspondente a um dia de remuneração dos funcionários da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo/SP. O montante é de 1/30 (um trinta avos) do valor da folha de pagamento, o que totaliza a importância de R\$ 66.399,02 (sessenta e seis mil trezentos e noventa e nove reais e dois centavos), em valores vigentes à data do ajuizamento da ação.

De início, cumpre ressaltar que a responsabilidade do Estado é objetiva, nos termos do artigo 37, §6º, da Constituição Federal, e requer a presença de três elementos: i) prestação de serviço público (serviço mal prestado ou não prestado); ii) dano causado a terceiros; iii) nexo de causalidade entre o dano e a prestação do serviço público.

A prestação de serviços públicos, por sua vez, está disciplinada no artigo 175 da Constituição Federal, que dispõe, *in verbis*:

"Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos."

Nesse sentido, a Eletropaulo presta o serviço público de fornecimento de energia elétrica na qualidade de concessionária do Poder Público e, portanto, deve respeitar os princípios e regras atinentes à prestação de serviço público.

No caso em comento, a princípio, estaria caracterizado o serviço público mal prestado, qual seja, a demora em restabelecer o fornecimento de energia elétrica após a ocorrência de uma forte tempestade.

Ocorre que, conforme bem ressaltado pelo juízo *a quo*, é fato incontroverso que em 07.06.2011 a região metropolitana de São Paulo foi tomada por uma forte tempestade, o que acarretou inúmeros prejuízos, tais como alagamentos, queda de árvores, engarrafamentos e interrupção do fornecimento de energia elétrica, entre outros.

Além da interrupção do fornecimento de energia elétrica, é possível se inferir que deve ter ocorrido o congestionamento da central telefônica da ré em razão das inúmeras solicitações, com óbices na identificação e classificação dos casos mais relevantes e urgentes, e que em razão dos alagamentos e congestionamentos decorrentes da forte chuva, os técnicos da ré devem ter tido dificuldades de se deslocar para fazer os reparos devidos.

Com efeito, é cediço que tempestades muito fortes, acima da média, consistem em caso fortuito ou força maior e representam uma excludente de responsabilidade civil.

Em suma, diante da situação completamente atípica em que se encontrava a região metropolitana em 07.06.2011, é possível enquadrar a demora da ré em atender ao pleito da autora dentre a excludente de caso fortuito ou força maior. Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. INTERRUÇÃO NO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. FENÔMENOS METEOROLÓGICOS. FORÇA MAIOR. RESPONSABILIDADE DA CONCESSIONÁRIA AFASTADA. NEXO DE CAUSALIDADE NÃO COMPROVADO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. 1. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou que "não há dúvida de que, no dia dos fatos (90/12/04) áreas de instabilidade deixaram o tempo instável no Estado de Santa Catarina, especialmente no município de Indaial, consoante se extrai do laudo meteorológico emitido pela Epagri de fl. 167, fato este que comprova que o evento danoso ocorreu em decorrência de circunstância natural e não por ineficiência do serviço prestado pela apelada. Logo, ausente o nexo de causalidade entre a conduta da empresa e os danos sofridos, em virtude dos fenômenos meteorológicos vivenciados na região à época da interrupção do fornecimento, exclui-se a responsabilidade da apelada pelos prejuízos advindos ao particular" (fl. 83). 2. Rever tal entendimento implica, como regra, reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 3. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 4. Agravo Regimental não provido." (AGRESP 200900762577, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2014 ..DTPB:.) (grifei)

Não obstante, compulsando os autos, não se verifica a comprovação do segundo pressuposto da responsabilidade objetiva do Estado, qual seja, o dano causado a terceiros. Isso porque a autora não colacionou aos autos nenhum documento que comprove o alegado dano, limitando-se a mencionar que o prejuízo patrimonial corresponderia a um dia de remuneração dos funcionários da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo/SP, conforme informado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo/SP (f. 12-14). Não foi juntada aos autos nem mesmo a folha de pagamento que atestasse o valor da remuneração dos funcionários, o que torna insubsistente a comprovação dos danos alegados.

De fato, o ônus da prova dos fatos constitutivos do direito incumbe ao autor, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil.

Assim, não tendo sido evidenciada a ocorrência de dano, é de rigor rechaçar o pleito da autora. Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, inclusive em julgado de recurso representativo de controvérsia:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE CIVIL. SETOR SUCROALCOOLEIRO. INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ALCOOL - IAA. FIXAÇÃO DE PREÇOS. LEI 4.870/1965. LEVANTAMENTO DE CUSTOS DE PRODUÇÃO. FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS - FGV. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. ART. 37, § 6º, DA CF/1988. COMPROVAÇÃO DO DANO. NECESSIDADE. APURAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. CABIMENTO. INDENIZAÇÃO. NATUREZA JURÍDICA. LIQUIDAÇÃO COM "DANO ZERO" OU "SEM RESULTADO POSITIVO". POSSIBILIDADE. EFICÁCIA DA LEI 4.870/1965. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

1. A União Federal é responsável por prejuízos decorrentes da fixação de preços pelo governo federal para o setor sucroalcooleiro, em desacordo com os critérios previstos nos arts. 9º, 10 e 11 da Lei 4.870/1965, uma vez que teriam sido estabelecidos pelo Instituto do Açúcar e Alcool - IAA, em descompasso do levantamento de custos de produção apurados pela Fundação Getúlio Vargas - FGV.

Precedentes.

2. Tratando-se de hipótese de responsabilidade civil objetiva do Estado, prevista no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, necessária a demonstração da ação governamental, nexo de causalidade e dano.

3. Não é admissível a utilização do simples cálculo da diferença entre o preço praticado pelas empresas e os valores estipulados pelo IAA/FGV, como único parâmetro de definição do quantum debeatur.

4. O suposto prejuízo sofrido pelas empresas possui natureza jurídica dupla: danos emergentes (dano positivo) e lucros

cessantes (dano negativo). Ambos exigem efetiva comprovação, não se admitindo indenização em caráter hipotético, ou presumido, dissociada da realidade efetivamente provada. Precedentes.

5. Quando reconhecido o direito à indenização (an debeatur), o quantum debeatur pode ser discutido em liquidação da sentença por arbitramento, em conformidade com o art. 475-C do CPC.

6. Não comprovada a extensão do dano (quantum debeatur), possível enquadrar-se em liquidação com "dano zero", ou "sem resultado positivo", ainda que reconhecido o dever da União em indenizar (an debeatur).

7. A eficácia da Lei 4.870/1965, que previa a sistemática de tabelamento de preços promovida pelo IAA, estendeu-se até o advento da Lei 8.178/1991, que instituiu nova política nacional de congelamento de preços.

8. **Resolução do caso concreto: inexistência de ofensa ao art. 333, I, do CPC, na medida em que o autor não comprovou a ocorrência de efetivo dano, inexistente para fins de responsabilidade civil do Estado, por descumprimento dos critérios estabelecidos nos arts. 9º e 10 da Lei 4.870/1965.**

9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1347136/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2013, DJe 07/03/2014) (grifei)

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXTRAVIO DE DOCUMENTOS. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. LEGITIMIDADE ATIVA. NEXO CAUSAL COMO O EVENTO DANOSO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS DEVIDA. DANOS MORAIS INDEVIDOS. I. Não se verifica a alegada ilegitimidade ativa, pois os documentos colacionados aos autos permitem concluir ter o autor contratado serviços de mera portadora/despachante para obtenção e postagem de documentos oriundos de Fortaleza/CE com destino à Presidente Prudente/SP, sendo que tal fato não tem o condão de ilidir sua legitimidade vez que a postagem em Fortaleza, no interesse do autor, restou efetivamente comprovada. II. **A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, na condição de concessionária de serviços públicos, submete-se à responsabilidade civil objetiva regulada pelo no Artigo 37, § 6º, da Constituição Federal. São pressupostos da responsabilidade civil: a ação ou omissão do agente; ocorrência de dano; nexo causal entre a ação e o dano e, ausência de culpa concorrente da vítima.** III. A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, § 6º, encampou da responsabilidade objetiva do Estado, sob a modalidade do risco administrativo, ao dispor que as pessoas jurídicas de direito público e privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros. IV. O conjunto probatório afirma que o defeito do serviço contratado deu causa efetiva ao evento danoso (indeferimento da inscrição da AJG em virtude da não apresentação do atestado de antecedentes criminais). Presente o nexo causal, verifica-se a concomitância dos requisitos ensejadores da responsabilidade civil. V. Nesta senda, de rigor a condenação da ré ao pagamento dos danos materiais causados ao autor, além dos lucros cessantes decorrentes da Teoria da "perda de uma chance", já consagrada no STJ. Precedente. VI. Por fim, extrai-se dos autos, ter o autor passado sem dívida por um aborrecimento indevido e inesperado, partindo do princípio da eficiência do serviço público, porém, não se vislumbra a ocorrência de grave abalo emocional, daí porque indevida indenização por danos morais. VII. Apelação e recurso adesivo desprovidos.(AC 00084318320094036112, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"DIREITO CIVIL. DANO MORAL. **RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DO DEVER DE INDENIZAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.** I. São pressupostos da responsabilidade civil: a ação ou omissão do agente; ocorrência de dano; nexo causal entre a ação ou omissão e o dano; assim como, comprovação de dolo ou culpa para a teoria subjetiva. II. **A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, § 6º, encampou da responsabilidade objetiva do Estado, sob a modalidade do risco administrativo, afastado o risco integral, ao dispor que as pessoas jurídicas de direito público e privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros.** Todavia, a responsabilização do Estado, por omissão, é subjetiva ou dependente da comprovação de dolo ou culpa. Precedentes do STF e do STJ. III. **No caso vertente, pela análise da narrativa dos fatos e do resultado do exame pericial realizado, não restaram comprovados os elementos da responsabilidade civil objetiva do Estado. Assim, afasta-se o dever de indenizar.** IV. Também não se verifica afronta aos princípios constitucionais citados pelo autor, referentes à isonomia, à garantia contra o tratamento desumano, à privação de direitos e à inviolabilidade da vida privada, nem se vê hipótese de desrespeito a tratados internacionais de direitos humanos. V. Honorários advocatícios mitigados para 10% sobre o valor da causa, observado, contudo, o disposto no Artigo 12 da Lei nº 1.060/50. VI. Apelação parcialmente provida." (AC 00137473619974036100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

Destarte, tendo ocorrido uma hipótese de caso fortuito ou força maior, e não tendo sido comprovado o dano alegado pela autora, a sentença há de ser integralmente mantida, tal como lançada.

Por fim, no que tange à sucumbência, deve ser mantida a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios em 10% do valor da causa, considerando que a condenação foi imposta em consonância com o artigo 20, §§3º e 4º do Código de Processo Civil e com fundamento nos princípios da equidade, causalidade e da razoabilidade.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO aos recursos de apelação.**

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010692-03.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.010692-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
PROCURADOR : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro(a)
No. ORIG. : 00106920320134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Prefeitura Municipal de Campinas - SP**, inconformada com a sentença proferida nos embargos à execução fiscal, opostos pela **Caixa Econômica Federal - CEF**.

O MM. Juiz de primeiro grau considerou que a Caixa Econômica Federal - CEF é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda.

Irresignada, recorre a apelante, aduzindo, em síntese, que a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

A Lei n.º 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento residencial - PAR dispõe que, *in verbis*:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 2º Os Ministros de Estado das Cidades e da Fazenda fixarão, em ato conjunto, a remuneração da CEF pelas atividades exercidas no âmbito do Programa. (Incluído pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 3º Fica facultada a alienação, sem prévio arrendamento, ou a cessão de direitos dos imóveis adquiridos no âmbito do Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011)

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 1º O fundo a que se refere o caput ficará subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF.

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

(...)

§ 2º O Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, terá direitos e obrigações próprias, pelas quais responderá com seu patrimônio, não respondendo os cotistas por qualquer obrigação do Fundo, salvo pela integralização das cotas que subscreverem. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)
Art. 3º-A. O FAR não contará com qualquer tipo de garantia ou aval por parte do setor público e responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012).

Assim, de acordo com os dispositivos supracitados, o Programa de Arrendamento Residencial - PAR tem por escopo o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato.

Os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da Caixa Econômica Federal - CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

Assim, a empresa pública está sujeita ao pagamento do imposto que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanesçam com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dispõe o artigo 34 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, é a jurisprudência deste e. Tribunal. Vejam-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. *Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.*
2. *Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.*
3. *Agravo inominado desprovido."*

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 de 28/09/2012).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1. *Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.*
2. *Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.*
3. *No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento do que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).*
4. *O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).*
5. *A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.*
6. *Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.*
7. *Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.*
8. *Agravo de instrumento improvido."*

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI nº 0031448-49.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Data da Decisão: 21/02/2013, e-DJF3 de 28/02/2013).

Assim, não há se falar em ilegitimidade passiva da executada.

Por outro lado, segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. À luz do princípio da causalidade, extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)

2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).

Também é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor fixado a título de honorários advocatícios com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil não pode ser irrisório ou exagerado. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 2. A fixação de honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que corresponde a aproximadamente 0,12% do valor dado à causa, revela-se irrisória, afastando-se do critério de equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC, devendo, pois, ser majorada para 1% (um por cento) do valor da causa. 3. Agravo regimentais a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AgREsp n.º 1088042, rel. Des. Fed. Convocado Honildo Amaral de Mello Castro, j. 15/6/2010, DJE 29/6/2010). *"PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. REVISÃO. POSSIBILIDADE NOS CASOS DE VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, indica sua inviabilidade em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária está, na maioria das vezes, indissociável do contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. 2. Deveras esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 3. "Em que pese a vedação inscrita na Súmula 07/ STJ, o atual entendimento da Corte é no sentido da possibilidade de revisão de honorários advocatícios fixados com amparo no art. 20, § 4º do CPC em sede de recurso especial, desde que os valores indicados sejam exagerados ou irrisórios." (Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 432.201/AL, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, DJ de 28.03.2005). Precedentes: Ag Rg no AG 487111/PR, Rel. DJ de 28.06.2004; Ag Rg no Resp 551.429/CE, DJ de 27.09.2004; Edcl no Resp 388.900/RS, DJ de 28.10.2002). 4. In casu, considerando que o valor da execução alcança a importância de R\$ 1.592.095,94 (hum milhão, quinhentos e noventa e dois mil reais, noventa e cinco reais e noventa e quatro centavos), resta claro que a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) é ínfima e incompatível com o desempenho do Procurador do exequente no tramitar da demanda. 5. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório*

dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 6. As razões que conduziram o Tribunal a quo a afastar os fundamentos de litigância de má-fé resultaram da análise de matéria fático-probatória. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e na parte conhecida provido, para fixar os honorários em 1% (hum por cento) sobre o valor da causa." (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 845467, rel. Min. Luiz Fux, j. 16/8/2007, DJ 4/10/2007, pág. 184).

Desse modo, considerando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, condeno a Caixa Econômica Federal ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010444-33.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010444-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : POSTO DE GASOLINA RIBATEJO LTDA
ADVOGADO : SP233243A ANA CRISTINA FREIRE DE LIMA DIAS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00104443320054036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Posto de Gasolina Ribatejo Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal de Administração Tributária de São Paulo - SP.**

O juízo *a quo* reconheceu a ilegitimidade da apelante para repetir os valores recolhidos a título de PIS e COFINS com a inclusão em suas bases de cálculo dos valores referentes às parcelas de preços específica (PPE), pois esta é parcela recolhida pelas refinarias de petróleo, na qualidade de contribuinte substituto e, portanto, apenas as mencionadas refinarias é que tem legitimidade ativa para pleitear a repetição.

A apelante alega, em síntese que:

- a) a PPE foi instituída por ato infralegal, razão pela qual a sua instituição fero o sistema tributário vigente;
- b) a recorrente é parte legítima para requerer a repetição do indébito, visto que o que se requer é a não incidência do PIS e da COFINS sobre a parcela a qual se requer a inconstitucionalidade;

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Sandra Akemi Shimada Kishi, manifestou-se pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

A questão não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, já reconheceu a ilegitimidade *ad causam* dos contribuintes de fato para discutirem a relação jurídico-tributária e de pleitearem a repetição do tributo, confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC.

TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

1. O 'contribuinte de fato' (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo 'contribuinte de direito' (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.

2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: 'Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido; II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento; III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória. Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.'

3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigí-lo.

4. Em se tratando dos denominados 'tributos indiretos' (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.

5. A exegese do referido dispositivo indica que: '...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores. A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito. Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente.' (Marcelo Fortes de Cerqueira, in 'Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho', Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do 'contribuinte de fato' (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, dessume-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do 'tributo indireto' indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, 'Repetição de Indébito', in Caderno de Pesquisas Tributárias, n° 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in 'Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho', Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, 'o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual' (Paulo de Barros Carvalho, in 'Direito Tributário - Linguagem e Método', 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer

a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, 'a', do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, 'b', do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: 'Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial. § 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário. § 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente. (...)'

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, 'a', do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato imponible consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. *Mutatis mutandis*, é certo que: '1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações. 2. A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte. 3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista. 4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS. 5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS.' (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escoreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que 'as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detêm legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa'.

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)

A jurisprudência da Corte Superior, ainda, reconheceu a ilegitimidade de parte em caso análogo ao do presente *mandamus*, veja-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. COMBUSTÍVEIS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ART. 4º, DA LEI N. 9.718/98 (REDAÇÃO ORIGINAL ANTERIOR À LEI N. 9.990/2000). AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DO COMERCIANTE VAREJISTA (CONTRIBUINTE DE FATO - SUBSTITUÍDO) PARA PLEITEAR A REPETIÇÃO DE INDÉBITO PAGO PELA REFINARIA (CONTRIBUINTE DE DIREITO - SUBSTITUTO). TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA NA FORMA DO ART. 543-C, CPC.

1. Segundo o decidido no recurso representativo da controvérsia REsp. n. 903.394/AL, Primeira Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 26.04.2010, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, em regra o contribuinte de fato não tem legitimidade ativa para manejar a repetição de indébito tributário, ou qualquer outro tipo de ação contra o Poder Público de cumho declaratório, constitutivo, condenatório ou mandamental, objetivando tutela preventiva ou repressiva, que vise a afastar a incidência ou repetir tributo que entenda indevido.

2. No presente caso, a situação da empresa comerciante varejista de combustível (substituído tributário) é justamente a situação de contribuinte de fato, pois a redação original do art. 4º, da Lei n. 9.718/98 estabelece que as refinarias de petróleo é que figuram na qualidade de contribuinte de direito das exações ao PIS e COFINS (substitutos tributários). Sem legitimidade ativa a empresa comerciante varejista.

3. Superada a jurisprudência que reconhecia a legitimidade das empresas comerciantes varejistas de combustíveis desde que demonstrado que não repassaram o ônus financeiro do tributo aos consumidores finais ou que estejam autorizadas pelos consumidores a restituir o indébito (aplicação do art. 166, do CTN).

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1228837/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 17/09/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PARCELA DE PREÇO ESPECÍFICA -PPE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE PETRÓLEO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. Não houve violação ao art. 535, do CPC pelo acórdão de origem. É que o Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresso juízo de valor a respeito de todas as teses e artigos de lei invocados pelas partes, bastando para fundamentar o decidido fazer uso de argumentação adequada, ainda que não espelhe qualquer das teses invocadas pelas partes.

2. A Parcela de Preço Específico - PPE, instituída pela Portaria Interministerial MME/MF ns. 03, de 27 de julho de 1998, e cuja destinação foi posteriormente fixada pela Portaria Interministerial n. 149, de 23 de julho de 1999, é constituída pela diferença entre o preço de faturamento do produto e o resultado obtido da soma do preço de realização do produto com as contribuições PIS/PASEP e Cofins.

3. Com a finalidade de regulamentar as mencionadas portarias, a Agência Nacional de Petróleo editou as Portarias ns. 56/2000 e 119/2001, definindo, como responsável pelo recolhimento da PPE, a Central de Matéria-Prima Petroquímica - CPG, além de instituir o procedimento de arrecadação e destinação da mencionada exação.
4. Das portarias administrativas disciplinadoras da matéria, observa-se que o responsável pelo recolhimento da PPE é a própria central petroquímica, considerada, por conseguinte, contribuinte de direito. Não há na legislação de regência qualquer dispositivo que aponte a distribuidora de combustível como sujeito passivo da obrigação tributária questionada, nos termos do que dispõe o art. 121 do Código Tributário Nacional, do que decorre a sua ilegitimidade ativa para postular a devolução.
5. Tampouco se pode concluir, da leitura das referidas portarias interministeriais, que a distribuidora de petróleo estaria legitimada a discutir em juízo a legalidade da PPE e postular a sua devolução por suportar o ônus do encargo financeiro da exação, à luz do disposto no art. 166 do Código Tributário Nacional. Isto porque o terceiro que suporta o ônus do tributo, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária, não detém legitimidade para integrar o pólo ativo da relação processual consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito junto ao Fisco, pois esse direito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Nesse sentido, já decidiu esta Colenda Segunda Turma que a caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008).
6. Em caso similar, apreciado sob a sistemática do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção reconheceu a ilegitimidade da distribuidora de bebidas, que se apresenta como contribuinte de fato do IPI, para discutir a relação jurídico-tributária e postular em juízo o creditamento relativo ao IPI incidente sobre descontos incondicionais, pago pelos fabricantes. Precedente: REsp 903394/AL, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 26/04/2010.
7. Sobre o tema específico dos autos, ambas as Turmas da Primeira Seção desta Corte Superior já se posicionaram no sentido da ilegitimidade ativa das distribuidoras de combustíveis para pleitear a devolução da Parcela de Preço Específica - PPE. Precedentes: AgRg no REsp 987358 / AL, Primeira Turma, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 09/05/2011; REsp 924240 / PE, Segunda Turma, rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 17/08/2010.
8. Recurso especial conhecido e não provido." (REsp 1066562/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 09/08/2011)

Quanto à legitimidade para o substituído discutir a relação jurídica tributária, bem como a anulação ou repetição do indébito tributário, este Tribunal já tem jurisprudência pacificada, confira-se:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - COFINS E PIS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - LEI Nº 9.990/00 - REFINARIAS DE PETRÓLEO - ALÍQUOTA - VENDA DE GÁS LIQUEFEITO DE PETRÓLEO - GLP DERIVADO DE PETRÓLEO E DE GÁS NATURAL - LEGITIMIDADE ATIVA - NÃO CONFIGURADA.

1. O instituto da substituição tributária sobre fatos futuros, encontra-se expressamente previsto no art. 150, § 7º da CF/88.
2. A redação dos arts. 4º, 5º e 6º da Lei nº 9.718/98 foi alterada pelo art. 3º da Lei nº 9.990/00 e as pessoas anteriormente definidas como substitutos tributários (refinarias e distribuidoras) passaram a ser contribuintes, enquanto os substituídos (comerciantes varejistas) ficaram sujeitos ao disposto no art. 2º da Lei nº 9.718/98, com a alíquota zero, conforme previsto no art. 42 da MP nº 2.158/01, vigente por força da EC nº 32/01.
3. A Lei nº 11.051/04 alterou tão-somente o inciso III do art. 4º da Lei 9.718/98, ou seja, majorou as alíquotas do PIS e da COFINS devidas pelas refinarias de petróleo, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gás liquefeito de petróleo - GLP derivado de petróleo e de gás natural.

3. Tratando-se de comerciante varejista de combustível, patente a falta de legitimidade ativa para questionar a exação. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0010586-32.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - PARCELA DE PREÇO ESPECÍFICA - PPE - PIS/COFINS - REVENDEDOR VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS (POSTO DE GASOLINA) E DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DERIVADOS DO REFINO DO PETRÓLEO - ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM

1. A obrigação de recolhimento da Parcela de Preço Específica cabia às Centrais de Matéria-Prima Petroquímica (CPQ), na forma do disposto no parágrafo único, do art. 8º, da Portaria ANP nº 56/2000.
2. O revendedor varejista de combustíveis (posto de gasolina) e a distribuidora de produtos derivados do refino do petróleo não têm legitimidade processual ativa para pedido judicial de devolução/compensação de valores que julguem recolhidos indevidamente a título de PIS e da COFINS, quando do recolhimento da PPE, nem para discutir acerca da inconstitucionalidade desse tributo (PPE), de responsabilidade e de sujeição exclusiva de terceiro (refinaria). Precedentes: REsp 1066562/RS - RECURSO ESPECIAL 2008/0129737-8 - Relator: Min. MAURO CAMPBELL MARQUES (1141) - Órgão Julgador: T2 - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento: 02/08/2011 - Data da Publicação/Fonte DJe 09/08/2011, e desta SEXTA TURMA: AC 1676773 - proc. nº 0008435520064036103, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA - public. TRF3 CJI - data de 24/11/2011.

3. Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0011154-53.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 23/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2012)

relação. Desta forma, como a Lei Complementar nº 70/91 definiu como sujeito passivo da obrigação tributária apenas as distribuidoras dos derivados de petróleo e álcool carburante; e, após a Lei nº 9.718/98 definiu que os contribuintes dos tributos em análise são as refinarias de petróleo, portanto, não há como reconhecer qualquer outra pessoa legitimada para discutir a relação jurídica tributária a não ser aqueles que se encontram na situação de sujeitos passivos da tributação. Trago à colação os mencionados dispositivos mencionados:

Lei Complementar nº 70/91:

"Art. 4º A contribuição mensal devida pelos distribuidores de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes, na condição de substitutos dos comerciantes varejistas, será calculada sobre o menor valor, no País, constante da tabela de preços máximos fixados para venda a varejo, sem prejuízo da contribuição incidente sobre suas próprias vendas."

Lei nº 9.718/98

"Art. 4º As refinarias de petróleo, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, as contribuições a que se refere o art. 2º, devidas pelos distribuidores e comerciantes varejistas de combustíveis derivados de petróleo, inclusive gás.

Parágrafo único. Na hipótese deste artigo, a contribuição será calculada sobre o preço de venda da refinaria, multiplicado por quatro."

Portanto, verifica-se que a impetrante não tem relação jurídico-tributária com a União, razão pela qual, é de rigor o reconhecimento da ilegitimidade *ad causam* para a discussão dos tributos em comento.

Em razão do reconhecimento da ilegitimidade de parte, as demais questões ventiladas na apelação restam prejudicadas.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031421-41.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.031421-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : RADIO IGUATEMI LTDA
ADVOGADO : SP176570 ALESSANDRA NIEDHEIDT e outro(a)
APELADO(A) : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : SP204646 MELISSA AOYAMA
No. ORIG. : 00314214120084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado pela **Rádio Iguatemi Ltda.** em face de ato praticado pelo **Gerente Regional da Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL**, pleiteando a restituição do equipamento transmissor digital de frequência modulada.

Houve deferimento do pedido liminar (f. 59-61).

O juízo *a quo* julgou o feito improcedente e revogou a liminar anteriormente concedida (f. 229-231).

A impetrante apelou (f. 234-240), sustentando, em suma, que:

a) o equipamento transmissor digital de frequência modulada foi adquirido pela apelante para realização de testes digitais, a fim de se adequar às novas tecnologias e normas emanadas pelo Ministério das Comunicações;

b) para realizar os testes, a apelante celebrou contrato com a empresa RF Telavo Telecomunicações Ltda., e o equipamento estava na posse desta empresa quando foi apreendido por agentes fiscalizadores da Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, em agosto de 2008;

c) a recorrente sempre exerceu a atividade de radiodifusão sonora, em perfeita sintonia com os requisitos e limites técnicos e operacionais definidos nos projetos licenciados, respeitando as potências de operação, licenciada e em situação de plena regularidade junto à ANATEL;

d) conforme se verifica por meio do Boletim de Ocorrência n. 36/2011 (anexo às razões de apelação), a apelante teve o equipamento transmissor digital de frequência modulada furtado em 04.01.2011, tendo ocorrido, portanto, a perda do objeto do presente *mandamus*;

e) a sentença deverá ser reformada para que haja extinção do processo sem julgamento de mérito ante a perda do objeto.

Com contrarrazões (f. 259-276), vieram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra da e. Dra. Rose Santa Rosa, opinou pelo não provimento do recurso (f. 279).

É o relatório. Decido.

A questão trazida ao presente *writ* refere-se à possibilidade de a impetrante obter a restituição do equipamento transmissor digital de frequência modulada, apreendido pela impetrada.

Afirma que em 04.01.2006 importou legalmente o equipamento, da fabricante Broadcast Eletronics Inc, modelo FM-10s, Marca B, CAT 909-1010-206, série 102551 completo, com excitador digital Fxi-60 de 60 W CAT 979-0600-010, computador de frequência N+1 CAT 979-0547-001, instalado no Fxi-60, Operação 220 VAC 60 Hz trifásico, homologado pela ANATEL, certificado 0695-07-0587, gerador de link faixa VHF e Gerador de Onda Quadrada.

Alega ainda que a finalidade da importação era a de se adequar às novas tecnologias e normas emanadas pelo Ministério das Comunicações, e que para realizar tal adequação, contratou a RF Telavo Telecomunicações Ltda. Informa também que o equipamento estava na posse desta empresa quando foi apreendido pelos agentes fiscalizadores da ANATEL, em agosto de 2008.

Em verdade, verifica-se que a apreensão ocorreu em 13.08.2008, no Caminho da Bela Vista, Vila de Paranapiacaba, no Município de Santo André/SP, porque o equipamento estava transmitindo, sem autorização, rádio frequência na faixa de 98,9 Mhz, frequência outorgada para os Municípios de Birigui, Botucatu, Conchal e Santa Rosa de Viterbo.

Ao que consta dos autos, porém, a impetrante não possuía concessão pública para transmissão de rádio no Município de Santo André, e o serviço de radiodifusão sonora prestado por ela era irregular.

De fato, para que o serviço de radiodifusão possa ser prestado pelo particular, é imprescindível a existência de autorização do Poder Público. Isso porque a Constituição Federal é expressa ao determinar que compete à União explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações. Cite-se:

"Art. 21. Compete à União:

(...)

XI - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais;

(...)"

Sendo assim, cumpre ao interessado requerer a autorização junto ao Ministério das Comunicações para que possa prestar o serviço de radiodifusão sonora.

Demais disso, impende destacar a Lei 9.472/97, que instituiu a Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL), autarquia cujas atribuições incluem, dentre outras, a de fiscalizar a prestação do serviço público e de aplicar sanções em caso de descumprimento. *In verbis*:

"Lei 9.472/97.

Art. 8º Fica criada a Agência Nacional de Telecomunicações, entidade integrante da Administração Pública Federal indireta, submetida a regime autárquico especial e vinculada ao Ministério das Comunicações, com a função de órgão regulador das telecomunicações, com sede no Distrito Federal, podendo estabelecer unidades regionais.

§ 1º (...)

§ 2º A natureza de autarquia especial conferida à Agência é caracterizada por independência administrativa, ausência de subordinação hierárquica, mandato fixo e estabilidade de seus dirigentes e autonomia financeira.

(...)

Art. 19. À Agência compete adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações brasileiras, atuando com independência, imparcialidade, legalidade, impessoalidade e publicidade, e especialmente:

(...)

IV - expedir normas quanto à outorga, prestação e fruição dos serviços de telecomunicações no regime público;
VI - celebrar e gerenciar contratos de concessão e fiscalizar a prestação do serviço no regime público, aplicando sanções e realizando intervenções; (...)" (grifei)

Verifica-se, portanto, que a ANATEL tem o poder-dever de fiscalizar e de aplicar sanções ante o descumprimento das normas que regem o setor de telecomunicações, resguardando a regularidade e o monopólio da prestação dos serviços de telecomunicações. Compete também à ANATEL, nos termos da lei, realizar busca e apreensão dos aparelhos transmissores nos casos de operação clandestina dos serviços de radiodifusão, conforme disposto no inciso XV do mesmo artigo 19 supracitado:

"Art. 19. (...)

XV - realizar busca e apreensão de bens no âmbito de sua competência; (...)" (grifei)

A esse respeito, cumpre asseverar que embora o Supremo Tribunal Federal tenha suspenso liminarmente a eficácia deste dispositivo por meio da ADI 1.668/98, referida suspensão foi excepcionada por meio do julgamento da Reclamação 5310. Sendo assim, para os casos ocorridos após o advento da Lei 10.871/04, o Supremo Tribunal Federal admite a competência da ANATEL para lacrar e apreender os aparelhos transmissores:

*"RECLAMAÇÃO. ALEGADO DESCUMPRIMENTO DO QUE DECIDIDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1.668/DF. AGÊNCIA REGULADORA. DECISÃO JUDICIAL QUE DETERMINA A BUSCA E A APREENSÃO DE EQUIPAMENTOS RADIOFÔNICOS DE EMISSORA DE RÁDIO COMUNITÁRIA CLANDESTINA. 1. No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.668/DF, entre vários dispositivos questionados e julgados, decidiu-se pela suspensão do inc. XV do art. 19 da Lei n. 9.472/97, que dispunha sobre a competência do órgão regulador para "realizar busca e apreensão de bens". 2. **Decisão reclamada que determinou o lacre e a apreensão dos equipamentos da rádio clandestina fundamentada no exercício do regular poder de polícia.** 3. **Ao tempo da decisão judicial reclamada, já estava em vigor a Lei n. 10.871/2004, na redação da Lei n. 11.292/2006, que prevê aos ocupantes dos cargos de fiscal dos órgãos reguladores as prerrogativas de apreensão de bens e produtos.** 4. Ausência de descumprimento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.668-MC/DF. 5. Reclamação: via inadequada para o controle de constitucionalidade. 6. Reclamação julgada improcedente." (Rel 5310, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 03/04/2008, DJe-088 DIVULG 15-05-2008 PUBLIC 16-05-2008 EMENT VOL-02319-03 PP-00454 RTJ VOL-00205-01 PP-00155) (grifei)*

Foi o que se deu no caso em comento, ocorrido em agosto de 2008 (após o advento da Lei 10.871/04) e no qual restou caracterizada a operação clandestina do serviço de radiodifusão sonora, haja vista que a impetrante não possuía autorização do Poder concedente.

Além disso, a transmissão irregular na frequência 98,9 MHz punha em risco a coletividade, pois os sinais emitidos pela rádio clandestina estavam acarretando interferências na comunicação de aeronaves e prejudicando a recepção, pelos ouvintes, dos sinais transmitidos por emissoras em funcionamento regular, tais como a Rádio Metropolitana FM (v. documentos de f. 82-109).

Assim, ante a ausência de autorização do Poder Público para a prestação do serviço de radiodifusão sonora, é de rigor que o agente da ANATEL, fiscalize e aplique as sanções discriminadas na lei. Desse modo, afigura-se plenamente regular a atuação da autoridade impetrada ao apreender o aparelho transmissor e os correspondentes apetrechos de propriedade da impetrante.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO NA ORIGEM. RADIOFUSÃO COMUNITÁRIA. OUTORGA DE FUNCIONAMENTO PENDENTE. LACRE DOS EQUIPAMENTOS E INTERDIÇÃO DAS ATIVIDADES POR FISCALIS DA ANATEL. EXISTÊNCIA DE LEGITIMIDADE PASSIVA DA AGÊNCIA REGULADORA. COMPETÊNCIA FISCALIZATÓRIA. RETIFICAÇÃO DO POLO PASSIVO DO MANDAMUS. INVULNERABILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. AUTORIZAÇÃO OU RESTABELECIMENTO DE FUNCIONAMENTO PRECÁRIO PELO JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ATO ADMINISTRATIVO COMPLEXO. VINCULAÇÃO ÀS FUNÇÕES DOS PODERES EXECUTIVO E LEGISLATIVO.

1. A controvérsia trazida em recurso especial cinge-se a saber se a ANATEL é parte legítima para figurar, sem litisconsórcio com a União, no polo passivo de mandado de segurança impetrado por rádio comunitária contra superintendente regional daquela agência, o qual determinou o lacre dos equipamentos e a interrupção das atividades da emissora por ausência de outorga de funcionamento.

2. O Tribunal de origem examinou todas as questões levantadas pela parte recorrente, não havendo falar em ofensa ao art. 535 do CPC.

3. Embora a expedição de outorga de funcionamento não seja da competência da ANATEL, a atividade fiscalizatória está inserida nas atribuições da agência reguladora.

4. Nos termos da jurisprudência desta Corte, é "insuscetível de retificação o polo passivo no mandado de segurança, sobretudo quando a correção acarretar deslocamento de instância" (EDcl no AREsp 33.387/PR, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/2/2012).

5. O funcionamento das rádios comunitárias, mesmo que de baixa potência e sem fins lucrativos, exige prévia outorga do poder concedente, a qual não pode ser suprida por autorização judicial, tendo o acórdão recorrido, quanto ao ponto,

contrariado o entendimento legal, jurisprudencial e doutrinário pátrios.

6. No tocante aos serviços de radiodifusão comunitária, "o constituinte deu feição de ato administrativo complexo à outorga, na medida em que vinculou a função executiva, mediante o concurso do Ministério das Comunicações e da Presidência da República, e a função legislativa, por força da atuação do Congresso Nacional.

Mesmo o Poder Judiciário foi contemplado com um mister específico nesse processo, por efeito do art. 223, § 4º, CF/1998, que lhe imputou a conspícua responsabilidade pelo cancelamento de permissões ou concessões de radiodifusão, antes de vencido seu prazo" (RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. O regime jurídico-constitucional da radiodifusão e das telecomunicações no Brasil em face do conceito de atividades audiovisuais. Revista de Informação Legislativa, v. 43, n. 170, p. 287-309, abr./jun., 2006.)

7. Ante a morosidade do poder concedente em analisar o processo administrativo, remanesce ao Judiciário somente a possibilidade de estipular prazo razoável para que o pleito seja apreciado administrativamente, caso haja tal pedido nos autos. Recurso especial da ANATEL conhecido em parte e, nesta parte, provido somente para declarar que o Poder Judiciário não tem competência para autorizar ou restabelecer o funcionamento de rádio comunitária, ainda que a título precário."

(REsp 1536976/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 30/09/2015) (grifei) "ADMINISTRATIVO. RADIODIFUSÃO COMUNITÁRIA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. OUTORGA DE AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO CONCEDIDA PELO JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ATO ADMINISTRATIVO COMPLEXO. VINCULAÇÃO ÀS FUNÇÕES DOS PODERES EXECUTIVO E LEGISLATIVO. ACÓRDÃO REGIONAL EM DISSONÂNCIA COMO ENTENDIMENTO DESTA CORTE.

1. O Tribunal de origem examinou todas as questões levantadas pela parte recorrente, não havendo falar em ofensa ao art. 535 do CPC.

2. **O funcionamento das rádios comunitárias, mesmo que de baixa potência e sem fins lucrativos, exige prévia outorga do poder concedente**, a qual não pode ser suprida por autorização judicial, tendo o acórdão recorrido, quanto ao ponto, contrariado o entendimento legal, jurisprudencial e doutrinário pátrios.

3. No tocante aos serviços de radiodifusão comunitária, "o constituinte deu feição de ato administrativo complexo à outorga, na medida em que vinculou a função executiva, mediante o concurso do Ministério das Comunicações e da Presidência da República, e a função legislativa, por força da atuação do Congresso Nacional. Mesmo o Poder Judiciário foi contemplado com um mister específico nesse processo, por efeito do art. 223, § 4º, CF/1998, que lhe imputou a conspícua responsabilidade pelo cancelamento de permissões ou concessões de radiodifusão, antes de vencido seu prazo" (RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. O regime jurídico-constitucional da radiodifusão e das telecomunicações no Brasil em face do conceito de atividades audiovisuais. Revista de Informação Legislativa, v. 43, n. 170, p. 287-309, abr./jun., 2006.)

4. Ante a morosidade do poder concedente em analisar o processo administrativo, remanesce ao Judiciário a possibilidade de estipular prazo razoável para que o pleito seja apreciado administrativamente, hipótese que não se aplica ao caso dos autos, haja vista a inexistência de pedido das associações comunitárias de radiodifusão nesse sentido.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido."

(REsp 1263560/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013) (grifei)

Também é este o entendimento desta Corte:

"ADMINISTRATIVO. COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIA. AUTORIZAÇÃO DA ANATEL.(...)

2. A Constituição Federal diz competir à União explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, bem como explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão os serviços de radiodifusão sonora, e de sons e imagens.

3. **A Lei n° 9.472/97 criou o órgão regulador - ANATEL - e dispôs, entre outras coisas, que compete à União, por intermédio do órgão regulador e nos termos das políticas estabelecidas pelos Poderes Executivo e Legislativo, organizar a exploração dos serviços de telecomunicações.**

4. A Resolução n° 272/2001, da ANATEL, regulamentou o serviço de comunicação multimídia, e consignou que a exploração do mesmo depende de autorização da Anatel.

5. **A impetrante não poderia desempenhar suas atividades sem solicitar a competente autorização da ANATEL, a quem compete a análise da necessidade ou não da mesma.**

6. Apelação que se nega provimento".

(AMS 257456/MS, Relator Juiz Convocado RUBENS CALIXTO; Judiciário em Dia - Turma D; Data do Julgamento: 16/06/2011; e-DJF3 Judicial 1 Data: 07/07/2011, p. 635) (grifei)

Na mesma linha, entende o Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APREENSÃO DE EQUIPAMENTOS DE RÁDIO COMUNITÁRIA PELA ANATEL. AUSÊNCIA DE DESCUMPRIMENTO DA ADI N.º 1.688. ADVENTO DA LEI N.º 10.871/04. RECLAMAÇÃO N.º 5.310. MEDIDA COERCITIVA MAIS BRANDA. DEVOLUÇÃO DOS EQUIPAMENTOS LACRADOS. INVIABILIDADE. RECALCITRÂNCIA. 1. Hipótese em que, por mandado de segurança, a OSCIP exploradora de Rádio Comunitária pretende obter a devolução dos equipamentos apreendidos pela ANATEL, ao fundamento de que teria havido descumprimento da decisão proferida na ADI N.º 1.688, que suspendeu a eficácia do inciso XV do art. 19 da Lei n.º 9.472/1997, inadmitindo a busca e apreensão administrativa de bens pelos agentes autárquicos. 2. **Nada obstante, na Rcl 5.310, o e. STF assentou que o lacre e a apreensão dos equipamentos da rádio clandestina fundamentada no exercício do regular poder de polícia não configuram descumprimento da Medida Cautelar concedida na ADI n.º 1.668, se "ao tempo da decisão judicial reclamada, já estava em vigor a Lei n. 10.871/2004, na redação da Lei n. 11.292/2006, que prevê aos ocupantes dos**

cargos de fiscal dos órgãos reguladores as prerrogativas de apreensão de bens e produtos". 3. Com o advento da Lei n.º 10.871/04, a jurisprudência desta eg. Corte consolidou o entendimento favorável à legitimidade da ANATEL para realizar a apreensão de equipamentos: APELREEX1246/AL, Desembargador Federal EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, DJE 25/11/2011, p. 232; AMS101846/AL, Desembargador Federal ÉLIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO (convocado), Segunda Turma, DJE 29/09/2011, p. 441. 4. Mesmo assim, por ponderação fundada no princípio da proporcionalidade, esta eg. Turma Regional prioriza a medida coercitiva mais branda, de maneira a interromper a atividade clandestina, primeiro, pelo lacre dos equipamentos, em substituição à apreensão. 5. Contudo, depara-se com a recalcitrância da impetrante em encerrar as atividades irregulares, mesmo com lacre anterior de equipamentos, a justificar a prevalência da medida mais gravosa. *Apelação desprovida.*" (AC 00056230620114058400, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::14/03/2012 - Página::389.) (grifei)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. RÁDIO COMUNITÁRIA. FUNCIONAMENTO DESPROVIDO DE CONCESSÃO. EQUIPAMENTOS DE TRANSMISSÃO DE RÁDIO APREENSOS. POSSIBILIDADE. PODER DE POLÍCIA. ATIVIDADE ILEGAL. EMISSORAS CLANDESTINAS. RISCOS DE INTERFERÊNCIA NA COMUNICAÇÃO DE AERONAVES E EMBARCAÇÕES. PRECEDENTES.- Conforme inúmeros precedentes jurisprudenciais de todas as turmas desta egrégia Corte Regional, a apreensão de equipamentos de transmissão de rádio comunitária, desprovida de qualquer concessão por parte do Poder Executivo, é possível porque se situa dentro do poder de polícia da apelante, conforme o disposto no parágrafo único, do art. 3º, da Lei 10.871, de 20 de maio de 2004.- **A atividade ilegal de radiodifusão coloca em risco a coletividade, em razão da possibilidade de eventual interferência dos sinais emitidos pelas emissoras clandestinas na comunicação de aeronaves e embarcações, além de prejudicar a recepção dos sinais transmitidos por empresas legalmente em funcionamento. No exercício de suas atribuições, a ANATEL tem poderes para apreender equipamentos de radiodifusão utilizados por rádio que não se encontre autorizada a funcionar pelo Ministério das Comunicações.**" (AC 00052328520104058400, Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, TRF5 - Quarta Turma, 20/01/2011) (grifei)

Demais disso, conquanto a impetrante alegue que teria adquirido o aparelho com a finalidade de realizar testes, e que para tanto teria celebrado contrato com a empresa RF Telavo Telecomunicações Ltda., essas circunstâncias não restaram comprovadas nos autos. De fato, não houve uma justificativa plausível para que o aparelho transmissor estivesse no endereço em que foi localizado.

Por fim, também não merece prosperar o argumento da apelante de que teria ocorrido perda do objeto deste *mandamus* porque o aparelho transmissor apreendido teria sido furtado. Com efeito, o alegado furto superveniente não torna lícita a conduta ilícita da impetrante que justificara a apreensão do equipamento.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042197-09.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.042197-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP078796 JOSE RUBENS ANDRADE FONSECA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00421970920124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Município de São Paulo - SP**, inconformado com a sentença proferida nos autos dos embargos à execução opostos pela **União**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedentes os embargos à execução, para determinar a extinção da execução. Sua Excelência condenou o exequente ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Irresignado, recorre o embargado, aduzindo, em síntese, que no presente caso é inaplicável a imunidade tributária.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA (constituída sob a forma de sociedade de economia mista, para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da união) foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, e sucedida pela União.

A questão *sub judice* já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).

In casu, a execução fiscal refere-se à cobrança de IPTU, cujo lançamento ocorreu em 01/01/2006 e 01/01/2007 (f. 4-5, da execução fiscal de n.º 0000518-29.2012.403.6182 - apensa), ou seja, antes da referida sucessão. Dessa forma, cabe à União quitar o débito junto à exequente.

Por outro lado, segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. À luz do princípio da causalidade, extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)

2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).

Assim, inverte os ônus sucumbenciais, devendo a embargante responder pelo pagamento de honorários advocatícios.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pelo Município de São Paulo para determinar o prosseguimento da execução fiscal. Honorários advocatícios conforme a fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008160-30.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008160-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : MERCOTRADE AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO : SP038784 JOAQUIM TARCINIO PIRES GOMES e outro(a)
APELADO(A) : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
PROCURADOR : SP189227 ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA e outro(a)
No. ORIG. : 00081603020114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação anulatória de débito fiscal, com pedido de liminar, ajuizada por **Mercotrade Agência Marítima Ltda.** em face da **Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA)** com o objetivo de obter o cancelamento do Auto de Infração Sanitária n. 005/07 (processo n. 25767.194035/2007-44 - ANVISA), bem como o levantamento do depósito judicial efetuado como garantia, com os acréscimos legais.

Houve deferimento da tutela antecipada para autorizar a realização de depósito integral e em dinheiro, suspendendo a exigibilidade da sanção pecuniária (f. 107 e f. 110-111).

O juízo *a quo* julgou o feito improcedente. A autora opôs embargos de declaração, que foram rejeitados.

A autora apelou, sustentando, em síntese, que:

- a) a ANVISA autuou a ora apelante por supostamente não ter providenciado a denominada Autorização de Funcionamento de Empresa nos trinta dias anteriores ao seu vencimento;
- b) ocorre que a apelante não é parte legítima para figurar no polo passivo do Auto de Infração Sanitária, pois, na qualidade de mera agência de navegação marítima da empresa transportadora, não responde por eventuais tributos e/ou obrigações acessórias eventualmente devidas por terceiros;
- c) o agente marítimo não pode ser considerado representante do transportador para fins de responsabilidade tributária e nem se equipara ao próprio transportador para os efeitos da legislação tributária;
- d) a atividade de agenciamento marítimo não está elencada na Lei 9.782/99 como atividade que ponha em risco a saúde pública, e, portanto, o agente marítimo não pode ser considerado sujeito passivo da obrigação tributária;
- e) a multa aplicada inicialmente foi majorada no decorrer do processo administrativo sem que houvesse a possibilidade de exercício do contraditório e da ampla defesa, razão pela qual a cominação da multa está eivada de ilegalidade;
- f) subsidiariamente, há que se entender que a Lei 13.043/14, lei posterior mais benéfica, extinguiu a necessidade de renovação da Autorização de Funcionamento de Empresa (AFE), e a ANVISA já determinou, em casos semelhantes, inclusive a restituição de taxas desembolsadas para a renovação de AFE;
- g) desse modo, a apelante está amparada pelo princípio da retroatividade benigna da lei tributária, prevista no artigo 106 do Código Tributário Nacional.

Com contrarrazões (f. 393-396), vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a autora obter o cancelamento do Auto de Infração Sanitária n. 005/07 (processo n. 25767.194035/2007-44 - ANVISA), bem como o levantamento do depósito judicial efetuado como garantia, com os acréscimos legais.

Aduz a autora que foi autuada em 12.01.2007 pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), em razão da prática de infração prevista no artigo 10, XXIII, da Lei 6.437/77, ante a não renovação da Autorização de Funcionamento de Empresa em até 30 (trinta)

dias antes de seu vencimento. Houve cominação de multa no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), cujo montante foi majorado para R\$ 12.000,00 (doze mil reais) no decorrer do processo administrativo.

A autora sustenta que, na qualidade de agente marítimo, não pode ser considerada representante do transportador para fins de responsabilidade tributária e nem se equipara ao próprio transportador para os efeitos da legislação específica, sendo parte ilegítima para figurar no polo passivo do Auto de Infração Sanitária.

Afirma, ainda, que como a atividade de agenciamento marítimo não está elencada na Lei 9.782/99 como atividade que ponha em risco a saúde pública, a autora não pode ser considerada sujeito passivo da obrigação tributária.

Acrescenta, ademais, a informação de que como a multa foi majorada no decorrer do processo administrativo sem que houvesse a possibilidade de exercício do contraditório e da ampla defesa, a cominação da multa deve ser anulada, eis que eivada de ilegalidade.

Por fim, subsidiariamente, alega que em razão do fato de a Lei 13.043/14 ter extinguido a necessidade de renovação da Autorização de Funcionamento de Empresa (AFE), haveria necessidade de aplicação desta lei ao caso em comento, em razão do princípio da retroatividade benigna da lei tributária.

Em verdade, a Lei 9.782/99, ao criar a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), estabeleceu as competências e objetivos da autarquia, dentre as quais a competência para autorizar o funcionamento de empresas de fabricação, distribuição e importação dos produtos e serviços que envolvam risco à saúde pública, elencados no artigo 8º da mesma lei. Veja-se:

"Art. 8º Incumbe à Agência, respeitada a legislação em vigor, regulamentar, controlar e fiscalizar os produtos e serviços que envolvam risco à saúde pública.

§ 1º Consideram-se bens e produtos submetidos ao controle e fiscalização sanitária pela Agência:

I - medicamentos de uso humano, suas substâncias ativas e demais insumos, processos e tecnologias;

II - alimentos, inclusive bebidas, águas envasadas, seus insumos, suas embalagens, aditivos alimentares, limites de contaminantes orgânicos, resíduos de agrotóxicos e de medicamentos veterinários;

III - cosméticos, produtos de higiene pessoal e perfumes;

IV - saneantes destinados à higienização, desinfecção ou desinfestação em ambientes domiciliares, hospitalares e coletivos;

V - conjuntos, reagentes e insumos destinados a diagnóstico;

VI - equipamentos e materiais médico-hospitalares, odontológicos e hemoterápicos e de diagnóstico laboratorial e por imagem;

VII - imunobiológicos e suas substâncias ativas, sangue e hemoderivados;

VIII - órgãos, tecidos humanos e veterinários para uso em transplantes ou reconstituições;

IX - radioisótopos para uso diagnóstico in vivo e radiofármacos e produtos radioativos utilizados em diagnóstico e terapia;

X - cigarros, cigarrilhas, charutos e qualquer outro produto fumígeno, derivado ou não do tabaco;

XI - quaisquer produtos que envolvam a possibilidade de risco à saúde, obtidos por engenharia genética, por outro procedimento ou ainda submetidos a fontes de radiação." (grifei)

A lei prossegue, em seu artigo 8º, §8º, determinando que:

" Art. 8º. (...)

§ 8º Consideram-se serviços e instalações submetidos ao controle e fiscalização sanitária aqueles relacionados com as atividades de portos, aeroportos e fronteiras e nas estações aduaneiras e terminais alfandegados, serviços de transportes aquáticos, terrestres e aéreos."

Ocorre que o agenciamento marítimo não se enquadra em nenhuma dessas hipóteses, pois não se constitui em fabricação, distribuição, importação ou comercialização dos produtos arrolados no artigo 8º da Lei 9.782/99. Ademais, ainda que o agente marítimo atue em portos, estações aduaneiras e afins, a natureza jurídica de sua atuação é eminentemente burocrática, não manipulando qualquer produto que envolva possibilidade de risco à saúde, nos termos do artigo 8º, *caput*, da Lei 9.782/99, e que justifique a necessidade de Autorização de Funcionamento de Empresa junto à ANVISA.

Em suma, o agente marítimo age como mero preposto e representante comercial do armador da embarcação nos trâmites burocráticos atinentes à carga e descarga dos navios. Logo, as atividades por ele desempenhadas não se confundem com as exercidas pelo armador da embarcação - cuja atuação efetivamente acarreta riscos à saúde pública -, este sim sujeito à fiscalização e necessidade de autorização para funcionamento junto à ANVISA.

No caso em tela, o objeto social da apelante é "a representação de companhias marítimas nacionais e/ou estrangeiras; o agenciamento e afretamento de cargas nacionais e/ou internacionais a granel ou unitizada (agrupada) e navios; a intermediação na importação e exportação de produtos em geral; a importação, exportação e comercialização de equipamentos para transporte de cargas; a contratação de operadores portuários no serviço de carga ou descarga, transporte, armazenagem; representação de agenciadoras de cargas nacionais e/ou estrangeiras; serviços a bordo e de capitazias, com equipamentos próprios e/ou terceiros e a participação em outras sociedades nacionais e/ou internacionais como sócio, acionista ou quotista." (f. 30). Resta evidente, portanto, que a atividade da apelante se enquadra dentre as atividades de agente marítimo.

Demais disso, compulsando os autos, verifica-se que o Auto de Infração fundamentou-se no descumprimento do artigo 108 da RDC ANVISA 217/01, do artigo 7º da RDC ANVISA 345/02 e do artigo 10, XXIII, da Lei 6.437/77 (f. 42 e 55).

Tais dispositivos preveem expressamente que:

"RDC 217/01

Art. 108 As empresas que operem prestação de serviços de abastecimento de água potável; limpeza, desinfecção, descontaminação, desinsetização e desratização de superfícies; limpeza e recolhimento de resíduos resultantes do tratamento de águas servidas e dejetos; esgotamento e tratamento de efluentes sanitários; segregação, coleta, acondicionamento, armazenamento, transporte e disposição final de resíduos sólidos; lavanderia; atendimento médico; hotelaria; drogarias, farmácias ou ervanários; comércio de materiais e equipamentos hospitalares; salões de barbeiros e cabeleireiros, pedicuros e instituto de beleza e congêneres, nos Portos de Controle Sanitário e as que operem o agenciamento de embarcações nestas áreas, deverão ser detentoras de Autorização de Funcionamento de Empresas-AFE, a ser concedida pela área competente da Agência Nacional de Vigilância Sanitária-ANVISA, conforme legislação sanitária federal pertinente." (grifei)

"RDC 345/02:

Art. 2º Ficam sujeitas à Autorização de Funcionamento, as empresas que prestem serviços de:

I - administração ou representação de negócios, em nome do representante legal ou responsável direto por embarcação, tomando as providências necessárias ao seu despacho em portos organizados e terminais aquaviários instalados no território nacional;

Art. 7º A renovação da Autorização de Funcionamento deve ser requerida à autoridade sanitária competente da ANVISA em exercício no Estado ou Distrito Federal, onde ocorre a prestação de serviço, até 30 (trinta) dias do antes do término de sua validade." (grifei)

A Lei 6.437/77, por sua vez, determina como infração sanitária:

"Art. 10. - São infrações sanitárias:

XXIII - o descumprimento de normas legais e regulamentares pelas empresas, seus agentes e consignatários."

Na realidade, o artigo 10, XXIII, da Lei 6.437/77 contém uma previsão genérica, muito ampla, admitindo como infração sanitária o descumprimento de qualquer norma legal ou regulamentar.

Nesse passo, ressalta-se que nem a Lei 6.437/77 nem a Lei 9.782/99 determinam de modo expresse que a não apresentação de Autorização de Funcionamento de Empresas (AFE) constitui uma infração sanitária, e que os agentes marítimos devem possuir referida autorização.

Assim, tendo em vista que a finalidade dos atos administrativos normativos é apenas a de regulamentar questão anteriormente tratada em lei, não havendo previsão legal específica, não cabe às Resoluções expedidas pela ANVISA impor tal obrigação, sob pena de violação ao princípio da legalidade.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROGRAMA DE RESIDÊNCIA MÉDICA. DESCREDENCIAMENTO. MÉDICO RESIDENTE TRANSFERIDO A OUTRA INSTITUIÇÃO. PAGAMENTO DE BOLSA PELA DESCREDENCIADA. INSTITUIÇÃO POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE. 1. A resolução é espécie de ato administrativo normativo que complementa e explicita a norma legal, expressando o mandamento abstrato da lei, sem poder contrariá-la, restringi-la, ampliá-la ou inová-la, pois o ordenamento pátrio não permite que atos normativos infralegais inovem originalmente o sistema jurídico. 2. Se a lei regulamentada não trata da matéria, a resolução não pode criar, para a instituição descredenciada do programa de residência médica, o encargo de remunerar quem não mais lhe presta serviços e que já se encontra vinculado a outra instituição. 3. A decisão judicial baseada em resolução que extrapola seus limites é passível de ataque por meio do mandado de segurança. 4. Recurso ordinário em mandado de segurança provido." (ROMS 200800998921, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:03/05/2010 ..DTPB:.) (grifei)

Também é este o entendimento deste Tribunal:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA. INSCRIÇÃO. RESOLUÇÃO 1712/2003. EXIGIBILIDADE DO CERTIFICADO DE PROFICIÊNCIA. EMLÍNGUA PORTUGUÊS- NÍVEL SECUNDÁRIO. DESCABÍVEL. NORMA EXTRAPOLA A LEGISLAÇÃO QUE REGE A MATÉRIA. 1- Cabe ao CRM a fiscalização do exercício profissional de medicina, inclusive no que tange ao médico estrangeiro, entretanto, não lhe é facultado criar atos normativos que extrapolam as exigências legais, pois tal exigência afigura-se desarrazoada, considerando que as leis que regem a matéria (Lei 3.268/57 e o Decreto nº 44.045/58) não fazem qualquer referência ao mencionado Certificado CELPE-BRAS. 2- Agravo improvido." (AI 01027606120074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:03/03/2009 PÁGINA: 415 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. REGISTRO DE CONTRATO SOCIAL. INCLUSÃO DE SÓCIO "LEIGO". POSSIBILIDADE 1 É ilegal a vedação à inclusão de sócio leigo em sociedade profissional, prevista pela Resolução nº 496, do Conselho Federal de

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 525/855

Contabilidade, pois extrapola os limites da mera regulamentação a exigência autônoma de que todos os sócios, indistintamente e independentemente de sua condição societária, tenham a formação profissional e registro como contador. 2. O ato administrativo de caráter normativo subordina-se ao ordenamento jurídico hierarquicamente superior, in casu, à lei e à Constituição Federal, não sendo admissível que o poder regulamentar extrapole seus limites, ensejando a edição dos chamados "regulamentos autônomos", vedados em nosso ordenamento jurídico. 3. A pessoa jurídica pode exercer suas atividades mesmo que nem todos os seus sócios sejam habilitados em área afim à Contabilidade, pois basta que os encarregados da parte técnica tenham esse tipo de habilitação, nos termos do ART-15 do DEL-9295/46. 4. Remessa oficial improvida." (REOMS 00322167719904036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:22/10/2007 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

[Tab]

No mesmo sentido, e especificamente em relação à violação do princípio da legalidade pela Resolução ANVISA que exige Autorização de Funcionamento dos agentes marítimos, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, a saber:

"TRIBUTÁRIO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO DE EMPRESA. ANVISA. AGENTES DE NAVEGAÇÃO MARÍTIMA. MANDATÁRIO. ATIVIDADES NÃO RELACIONADAS NO ART. 8º DA LEI Nº9782/99. ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. SENTENÇA ULTRA PETITA. NULIDADE PARCIAL. 1 - Remessa necessária e apelação cível interposta por ANVISA em face de sentença que julgou procedente o pedido para declarar a inexistência da relação jurídica entre as associadas do sindicato (SINDARIO) e a parte Ré quanto à exigência da Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária/Autorização de Funcionamento de Empresa, bem assim quanto à responsabilização por infração sanitárias cometidas no interior de navios, com a condenação da autarquia a se abster de lavrar autos de infração em decorrência desses fatos, além de anular os autos de infração adunados aos autos. 2 - Julgamento ultra petita. Impõe-se a limitação do alcance da sentença, a fim de excluir do seu dispositivo o item que reconhece a inexistência da relação jurídica entre as associadas do sindicato autor e a Ré, quanto à responsabilização por infrações sanitárias cometidas no interior de navios, por extrapolar os limites do pedido autoral. 3 - A Lei nº 9.782/99, que criou a Agência Nacional de Vigilância Sanitária, ao estabelecer as competências e finalidades da autarquia incluiu a administração e arrecadação da Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária (art. 7º, inciso VI), bem assim competência para autorizar o funcionamento de empresas de fabricação, distribuição e importação dos produtos e serviços mencionados no art. 8º da mesma lei e da comercialização de medicamentos. 4 -A atividade desempenhada pelos agentes marítimos, como mandatários que são, não se confundem com as atribuições do mandante. A exigência da Autorização de Funcionamento de Empresas (AFE) deve ser feita apenas em relação àquelas pessoas que desempenhem as atividades descritas no art. 8º, da Lei nº 9782/99, uma vez que envolvem riscos à saúde pública, sendo, assim, sujeitos passivos da Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária (art. 23, § 2º). Logo, deve ser afastada a exigência da ANVISA em face dos agentes de navegação marítima. 5 - A disposição do item 5.1.14 do Anexo II da Lei nº 9.782/1999, combinado com o art. 23, §1º, do mesmo diploma, (com regulamentação dada pelo art. 1º, inciso II, e pelo art. 2º, inciso I, ambos da RDC-ANVISA 345/2002), elencou como fato gerador da taxa sob exame a prática de atividade que não se sujeita ao poder de polícia da ANVISA, o que implica violação direta à lei complementar de normas gerais (art. 77 do CTN) e afronta reflexa ao art. 146, inciso III, alínea a da CRFB/1988. Precedente do TRF da 2ª Região: ApelReex 451248. 6 - Consequência lógica da ilegalidade da exigência de AFE e da exação aos agentes de navegação marítima é a impossibilidade de lavratura de autos de infração sob o mesmo fundamento, bem como a nulidade dos autos de infração emitidos pela ANVISA, em especial, aqueles juntados às fls. 183/191 (2190310/016-2006, 2190310/015-2006, 2190310/014-2006, 219310/013-2006, 2190310/012-2006, 219031/011-2006, 219031/010-2006, 219031/009-2006 e 219031/006-2006). 7 - Remessa necessária e recurso conhecidos e providos em parte. Sentença parcialmente anulada. Limitação ao pedido autoral." (APELRE 200651010040559, Desembargadora Federal GERALDINE PINTO VITAL DE CASTRO, TRF2 - TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data.:13/09/2013.) (grifei)

"APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ANVISA RESOLUÇÃO N. 15/2001. AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO DE EMPRESA. TAXA. AGÊNCIAS DE NAVEGAÇÃO. LEI N. 9.782/99.

1.As disposições da Resolução n. 15/2001, editada pela ANVISA, a respeito da exigência de obtenção de Autorização de Funcionamento de Empresa (AFE) imposta às agências de navegação marítima, exorbitam a delimitação de competência pré-estabelecida para ANVISA, nos termos da Lei n. 9.782/99 que define o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária e cria a Agência Nacional de Vigilância Sanitária, considerando-se que tais agências não têm por objeto social nem fabricar, nem distribuir, nem importar mercadorias, de modo que suas atividades não apresentam qualquer correlação lógica com os grupos de atividades que, segundo a lei, justificam o controle da ANVISA.

2.Descabido o pagamento de taxa em decorrência da exigibilidade da obtenção de Autorização de Funcionamento de Empresa, eis que, se tal autorização não pode ser exigida das agências de navegação, revela-se descabido compeli-las a efetuar o pagamento de taxa relativa à prestação do serviço público de emissão de autorização.

3. Apelação e remessa necessária desprovidas." (APELREEX 451248, Rel. Des. Federal Marcelo Pereira da Silva, Quinta Turma Especializada, TRF2, D.J.E. 26.07.2012) (grifei)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - OBRIGAÇÃO DAS AGÊNCIAS DE NAVEGAÇÃO MARÍTIMA DO ESPÍRITO SANTO EM OBTER AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO DE EMPRESA (AFE)- IMPOSSIBILIDADE - COMPETÊNCIA DA ANVISA - AUSÊNCIA - COBRANÇA DE TAXA -ILEGALIDADE. 1- Os atos administrativos normativos não são autônomos, exceto nos casos estritos previstos no art.84, VI, da Constituição de que aqui não se trata. Sua função é a de regulamentar temas já postos em lei e isto se aplica mesmo às chamadas agências regulatórias. 2. No campo específico de obrigações, só a lei é que pode inovar para impor obrigações, o que é direito fundamental, nos termos do art. 5º, II, da
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Constituição. 3. - *A ANVISA não tem competência para condicionar a atuação das agências de navegação à obtenção de autorização de funcionamento de empresa (AFE), logo, o art. 2º da RDC nº 15 é nulo por vício de competência.* 4 - *A lei nº 9.782/99 ao estabelecer as competências e finalidades da ANVISA, inclusive quanto à "autorizar o funcionamento de empresa" não inseriu as agências de navegação marítima como sujeitas a essa autorização.* 5 - *A agência de navegação marítima não se inclui entre aquelas mencionadas no inciso VII, do art. 7º da Lei nº 9.782/99, visto que não fabrica, distribui ou importa os produtos mencionados no art. 8º, muito menos comercializa medicamentos.* 6 - *Inexistindo previsão legal para se exigir das agências de navegação a Autorização de Funcionamento de Empresa-AFE, não pode a ANVISA mediante resolução exigí-la, bem como sua respectiva taxa.* 7 - *Apelação e remessa necessária desprovidas. Sentença mantida." (TRF2, AC 384048, Rel. Des. Federal Frederico Gueiros, 6ª Turma Especializada, D.J.e. 18.06.2010) (grifei)*

No mesmo sentido, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO PELA ANVISA EM DESFAVOR DE AGÊNCIA DE NAVEGAÇÃO MARÍTIMA. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO DE EMPRESA - (AFE). RESOLUÇÃO DA DIRETORIA COLEGIADA DA ANVISA - RDC N.º 345/2002. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. RECONHECIMENTO.

1. Situação em que se apreciam remessa oficial e apelação da ANVISA em face de sentença que declarou a nulidade do auto de infração n.º 009/05/1230230, do processo administrativo dele decorrente (n.º 25751-000156/2005-41), bem como para determinar que a ANVISA se abstinisse de exigir autorização de funcionamento de empresa - AFE em relação às atividades de agência marítima desenvolvidas pela autora, ora apelada.

2. Na espécie, a empresa autora foi autuada por não possuir autorização de funcionamento para a atividade de administração ou representação de negócios, em nome do representante legal ou responsável direto por embarcação em portos organizados e terminais aquaviários instalados no território nacional, com fundamento no art. 2º, I, da Resolução da Diretoria Colegiada da ANVISA - RDC N.º 345/2002.

3. Segundo a Lei n.º 9.782/99, em seu art. 7, VII, compete a ANVISA autorizar o funcionamento de empresas de fabricação, distribuição e importação dos produtos previstos no art. 8º do mesmo diploma legal e de comercialização de medicamentos. Todavia, a atividade das agências marítimas não enquadra em nenhuma das hipóteses elencadas no art. 7º, VII, da Lei n.º 9.782/99.

4. Se o objeto do contrato social da empresa autora se circunscreve à prestação de assistência de assessoria à indústria marítima e aos seus participantes, bem como à prestação de serviços na função de assessores de correspondentes dos clubes de proteção e seguros dos armadores, não se pode puni-la por não possuir Autorização de Funcionamento de Empresa (AFE), eis que não exerce as atividades de fabricação, distribuição ou importação dos produtos do art. 8 da Lei n.º 9.782/99, nem tampouco efetua a comercialização de medicamentos.

5. Demonstrado que não há respaldo legal para a exigência de autorização de funcionamento da empresa autora (agência marítima), mas tão somente mera Resolução da ANVISA (RDC N.º 345/2002), é descabida a autuação da demandante pela referida agência reguladora, por ofensa ao princípio da legalidade, razão pela qual deve ser mantida a sentença de procedência da demanda.

6. Apelação e remessa oficial improvidas." (TRF 5ª Região, Proc. 0012514-86.2010.4.05.8300, Rel. Des. Federal Francisco Wildo, D.J.e. 18.05.2012) (grifei)

Sendo assim, as alegações da apelante não de ser acolhidas, a fim de se anular o Auto de Infração Sanitária n. 005/07 (processo n. 25767.194035/2007-44 - ANVISA), bem como de determinar o levantamento do depósito judicial efetuado como garantia, com os acréscimos legais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO à apelação.**

Intimem-se.

Renumerem-se as páginas desde o despacho que ordenou a especificação de provas em primeira instância (f. 356).

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2016.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00119 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005273-26.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.005273-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CITROVITA AGRO PECUARIA LTDA
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00052732620094036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, em Mandado de Segurança impetrado por Citrovia Agro Pecuária Ltda, em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Sorocaba/SP, objetivando provimento jurisdicional que permita a autoridade impetrada a compensação de créditos de IRPJ e CSSL, ainda que diante da vedação trazida pela Medida Provisória nº 449/2008, que alterou o artigo 74 da Lei nº 9.430/96, a qual entende como inconstitucional e ilegal, por afrontar diversos princípios constitucionais.

Liminar deferida (fls. 201/202).

A autoridade prestou informações sustentando a legalidade do ato (fls. 201/217).

O MM. Juiz concedeu a segurança. Ausentes honorários, ante a via eleita. Custas "ex lege".

Em razões recursais, sustenta em síntese a impetrada a reforma do *decisum*.

Contrarrazões apresentadas, subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer ministerial pela reforma da r. sentença.

Cumpra decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "*o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante*" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

De início não conheço do agravo de instrumento convertido em retido uma vez que não houve reiteração nos termos do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil.

In casu, objetiva a impetrante que lhe seja reconhecido o direito de efetuar a compensação de seus créditos tributários acumulados, com os futuros débitos de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ e Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL apurados no regime anual de apuração com pagamento antecipado estimado e ajustado pelos balancetes de redução, sem a incidência de juros ou multa moratória em razão da entrega da declaração após o prazo de vencimento dos tributos compensados, abstendo-se a autoridade coatora de considerar a compensação em pauta como "não declarada" (art. 38 parágrafo 1º, da IN/RFB nº 900/08).

Com efeito, conforme bem asseverou a autoridade fiscal demandada, o óbice à compensação pretendida pela impetrante está amparada no artigo 74, parágrafo 3º, inciso IX da Lei nº 9.430/96, introduzido pela MP n. 449/2008, impedindo que os débitos relativos ao

pagamento mensal por estimativa do IRPJ e da CSLL, sejam alvo da compensação.

Não existe qual quer vício da referida vedação legal, na medida em que o contribuinte não tem direito adquirido à compensação de pagamentos mensais dos tributos, com base em lei revogada, na medida e que trata-se de mera expectativa de direito que somente se aperfeiçoará por completo, quando da apuração do fato gerador que ocorre no dia 31 de dezembro.

Deste modo, não há qualquer violação adquirido ou segurança jurídica, na medida em que tais compensações são meras expectativas de direito compensatório do contribuinte. Nesse sentido:

Acordão

Origem: TRIBUNAL - SEGUNDA - REGIÃO.

Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 413719

Processo: 200150010100611 UF: RJ Órgão Julgador: QUARTA TURMA ESPECIALIZADA

Data da decisão: 03/03/2009 Documento: TRF200204759

Fonte DJU - Data: 01/04/2009 - Página: 228

Relator (a) Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES

Decisão :PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LIMITAÇÃO À COMPENSAÇÃO DO PREJUÍZO FISCAL E DA BASE DE CÁLCULO NEGATIVA. LEI Nº 8.981/85. AUTO DE INFRAÇÃO MANTIDO.

1. De acordo com a legislação vigente até 30/12/94, para a apuração do lucro real e consequente apuração da base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro, as empresas contribuintes podiam compensar integralmente, os prejuízos fiscais e as base de cálculo negativas apuradas, como previsto no arts. 6º e 64 do Decreto - Lei nº 1.538/77 e 12 da Lei nº 8.541/92.

2. Com edição de Medida Provisória nº 812, em 31/12/1994, posteriormente convertida na lei nº 8.981/95, a autorização da dedução do prejuízo e da base de cálculo negativa, compensável foi limitada ao percentual de 30% (trinta por cento).

3. Esse diferimento não ofende direito adquirido do contribuinte, tendo em vista que este possui mera expectativa de direito às adições, exclusões e compensações autorizadas pela legislação tributária, que são concedidos ou suprimidos de acordo com a política fiscal para cada ano.

4. Em relação à CSLL, por constituir destinada ao financiamento da seguridade social, a norma que venha a modificar os elementos do tipo tributário encontra-se sujeita ao princípio da anterioridade nonagesimal, previsto no art. 195, § 6º da Constituição Federal, a contar da data da edição da MP nº 812/94.

5- Não restou comprometimento pela Lei nº 8.981/95 o princípio da capacidade contributiva, pois só paga imposto de renda e CSL a empresa que apura lucro.

6- Também improcede a afirmação de que a Lei nº 8981/95 teria instituído um empréstimo compulsório, pois a empresa é quem recebe um benefício ao lhe ser permitido deduzir os prejuízos na apuração do lucro real.

A União nada recebe delas.

7- Apelação improvida."

Data publicação: 01/04/2009.

Ressalta-se, outrossim, que a vedação estampada no inciso IX, parágrafo 3º, do artigo 74 da Lei n. 9.430/96, abrange não apenas os débitos apurados com base na receita bruta, como também os apurados por meio de balanços ou balancetes de suspensão ou redução, por força do artigo 2º, da Lei n. 9430/96, combinado com o artigo 35 da Lei n. 8.981/85.

Por derradeiro, as declarações de compensação não podem ser processadas nos moldes pretendidos pela impetrante.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, §1º- A, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento convertido em retido e, dou provimento à apelação e à remessa oficial na forma da fundamentação acima.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P. Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010080-85.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.010080-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : COBERPLAS IND/ DE PAPEIS E TECIDOS PLASTIFICADOS LTDA
ADVOGADO : SP070618 JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação oposta por COBERPLAS IND. DE PAPEIS E TECIDOS PLAST LTDA em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pela ora apelante, que pleiteava a desconstituição das CDA's. Sem condenação em honorários. Sem remessa oficial.

A apelante alega, em síntese, inépcia da inicial ante a divergência entre os valores da CDA e da inicial, ausente também a forma de cálculo e a fundamentação legal dos acréscimos legais. Alega a inexistência do crédito por ausência de lançamento, bem como, a ilegalidade das exigências pois não foi observado o disposto no art. 6º, parágrafo único da lei complementar 07/1970, e a ilegalidade dos acréscimos de juros.

Recurso recebido no efeito devolutivo. Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Cumprir decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, caput do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

Trata-se de embargos a diversas execuções fiscais referente ao PIS, COFINS, IPI, IRRF com fatos geradores no período de 1991 a 1997 em valor aproximado de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Pois bem

Não merecem prosperar as alegações da apelante, senão vejamos:

A alegação de inépcia da inicial não pode prevalecer, uma vez que, em conjunto com o título executivo, apresentam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, *quantum debeat*, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, mormente no que tange aos encargos legais.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO AO SUS. RECURSO DESPROVIDO. 1. A alegação de inépcia da inicial não pode prevalecer, uma vez que, em conjunto com o título executivo, apresentam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, quantum debeat, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido. 2. Caso em que consta da CDA que a autuação tem como fundamento legal a obrigação de ressarcimento ao SUS, instituída pelo artigo 32 da Lei 9.656/98, além de indicação da origem da dívida, referente ao PA 33902282869201038, com documentos de origem das 14 AIH's 3506108322849, 3506120776830, 3506120799093, 3506121292113, 3506124588076, 3506124309182, 3506124588076, 3506124613024, 3506124930913, 3506125020541, 3506126425538, 3506126467790, 3506126471848 e 3506126755770. 3. No tocante à prescrição, manifestamente infundada a pretensão, pois firmada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no artigo 32 da Lei 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, não é de 3 anos, como quer o contribuinte, mas de 5 anos, na forma do Decreto 20.910/1932, a teor do que já decidiu esta Corte no AI 00027067720134030000, de que fui relator, e-DJF3 30/08/2013. 4. Na espécie, os débitos referem-se às competências de 06 a 12/2006, sendo a embargante notificada do encerramento do processo administrativo em 21/03/2011, com ajuizamento da execução fiscal em 31/07/2013, e despacho determinando a citação em 30/09/2013, dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição. 5. As cobranças, por atendimentos "fora da área de abrangência geográfica", tem amparo na Lei 9.656/1998, que não faz distinção entre tipos de planos para atendimento urgente ou de emergência, sendo devido o ressarcimento independentemente da cobertura geográfica da contratação, bastando a utilização, como no caso, do serviço médico pelo usuário do plano de saúde privado. Portanto, se o atendimento médico foi prestado pelo sistema público e se os usuários são beneficiários de plano de saúde privado, há que ser efetuado o devido ressarcimento, independentemente da área territorial em que os serviços médicos são prestados pela operadora do plano de saúde. 6. No recurso alegou-se ainda, contra a cobrança, que não pode ser admitida, tendo em vista aspectos contratuais, condizentes com o atendimento "fora da rede

credenciada" desrespeitando à dinâmica de atendimento pactuada; violação do princípio da irretroatividade; violação do artigo 884 do CC - cobrança com base na TUNEP; procedimento não previsto na TUNEP - "diária de acompanhante" e "diária de UTI"; não cobertura - curetagem pós-aborto; e "beneficiária em carência". Ocorre que, em casos de emergência e urgência, e de pacientes menores de dezoito anos, aos quais se prevê o pagamento de despesas de acompanhante, a Lei 9.656/1998, em seus artigos 12, incisos V e VI, e 35-C, assegura a obrigatoriedade da cobertura contratual. 7. No tocante à alegação de excesso de cobrança, com pedido de "pelo menos, ser reemitido o boleto de cobrança com a subtração da quantia de R\$ 12.031,34, proveniente da diferença entre as tabelas da TUNEP e do SUS para os mesmos procedimentos", é certo que, da mesma forma, não se verifica excesso nos valores estabelecidos pela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, sendo que não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo ainda que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas. 8. A propósito da controvérsia, suscitada quanto ao artigo 32 da Lei nº 9.656/98 ("Serão ressarcidos pelas operadoras a que alude o art. 1º os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS"), decidiu o Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, Rel. p/ acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA, pela legitimidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS. 9. Agravo inominado desprovido. TRF3. AC 00100034320154039999. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA. TERCEIRA TURMA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO.

Ademais, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. **EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. NÃO-COMPROVAÇÃO. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.**

1. De acordo com os arts. 204 do Código Tributário Nacional e 3º da Lei n. 6.830/80, a Dívida Ativa goza da presunção relativa de certeza e liquidez, sendo que tal presunção pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

(...)

5. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, nessa extensão, não provido.

(REsp 1154248/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 14/02/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGOS 2º, PARÁGRAFO 8º, E 16 DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. PIS E COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 1º, DA LEI Nº 9.718/98. cda. DECOTE. NECESSIDADE DE EXAME PERICIAL. MEROS CÁLCULOS ARITMÉTICOS. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA cda. DESCONSTITUIÇÃO. ÔNUS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

4. É firme a jurisprudência desta Corte Superior em que o ônus de desconstituir a presunção de certeza e liquidez da cda é do executado, salvo quando inobservados os seus requisitos legais, de modo a não permitir ao contribuinte o pleno exercício do direito à ampla defesa, cabendo à Fazenda exequente, em casos tais, a emenda ou substituição do título executivo.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1204871/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 02/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA PELA EG. PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RECURSO REPETITIVO 1.110.925/SP. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. "A presunção de legitimidade assegurada à cda impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos **embargos à execução**" (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 04.05.09).

(...)

6. Agravo regimental não provido com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no Ag 1215821/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 30/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. **EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO PELA PRESCINDIBILIDADE DA MESMA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. **JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.****

(...)

2. Os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, preconizam que a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua

fundamentação legal, bem como forma de cálculo de **juros** e de correção monetária.

3. A finalidade dessa regra de constituição do título é atribuir à **CDA** a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor **embargos**, obstando execuções arbitrárias.

(...)

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 971.090/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 13/11/2008)

Em regra, cabe à embargante demonstrar o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o "*onus probandi*", consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Não cabendo apenas realizar afirmações genéricas da suposta nulidade, verifico que a CDA em cobrança preenchem os requisitos legais.

Quanto à alegação de nulidade da CDA, por falta de procedimento administrativo, lançamento e notificação, verifica-se que manifestamente infundada a pretensão, à luz do consagrado na Súmula 346/STJ:

"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensa da qualquer outra providência por parte do fisco".

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO SINGULAR PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 544, § 3o. DO CPC C/C ARTS. 34, VII E 254, I DO RISTJ. ICMS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA PARA DESCONSTITUIR A CDA, CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE DA CDA AFASTADOS DE FORMA FUNDAMENTADA PELO TRIBUNAL A QUO. REQUISITOS LEGAIS À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO PREENCHIDOS. SÚMULA 07/STJ. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE. UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC PARA ATUALIZAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RESP 962.379/RS E RESP. 879.844/MG, JULGADOS SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RES. 8/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A competência do relator, para julgar monocraticamente o mérito do Recurso Especial, mesmo em sede de agravo de instrumento, decorre dos arts. 544, §3o., do CPC c/c arts. 34, VII e 254, I, do RISTJ. Precedentes: AgRg no AgRg no Ag 647.330/RS, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJE 10.03.2008, Agrg no Ag 1151557/SP, Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 01.02.2010. 2. Ausentes os vícios elencados no art. 535 do CPC, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados. 3. Na hipótese, o Tribunal a quo afastou a assertiva de cerceamento de defesa, afirmando tratar-se de cobrança executiva de ICMS proveniente de débito declarado e lançado pelo próprio contribuinte e não pago no vencimento; afirmou, ainda, o julgado recorrido, que o título contém todos os elementos necessários e exigidos pela legislação, razão pela qual, na hipótese, a alegada nulidade da CDA não é daquelas que se pode ver a olho desarmado, mas a sua constatação demanda rigorosa análise fática e probatória, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. 4. **A entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando 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. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 28.10.2008). 5. Esta Corte, no julgamento do REsp. 879.844/MG, representativo de controvérsia, reconheceu a legalidade da aplicação da Taxa SELIC na correção dos débitos que os contribuintes tenham para com as Fazendas Municipal, Estadual e Federal. 6. Agravo Regimental desprovido.

STJ. AGARESP 201101026540.NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. PRIMEIRA TURMA. DJE DATA:21/02/2013 ..DTPB. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. COBRANÇA DE DÉBITOS DE DIFERENTES FATOS GERADORES E TRIBUTOS. NULIDADE AFASTADA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO ENTREGUE PELO CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. A despeito da alegação de que a execução fiscal tratou de diversos fatos geradores e tributos, não houve violação ao devido processo legal, pois houve oportunidade de defesa, tendo sido exercido de forma plena o contraditório em face da cobrança ajuizada, pelo que inexistente a ofensa ao artigo 5º, caput, e incisos II, XXXV, XXXVI, LIV e LV, CF. 2. Assente na jurisprudência que não é nula a CDA pelo fato de cumular a cobrança de mais de um tributo e exercício. 3. **Quanto à alegação de nulidade da CDA, por falta de procedimento administrativa, verifica-se que manifestamente infundada a pretensão, à luz do consagrado na Súmula 346/STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensa da qualquer outra providência por parte do fisco"**. 4. Acerca da prescrição, consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, conforme o caput do artigo 174 do CTN, sujeita as causas legais de interrupção, sendo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a prescrição é contada da data da entrega da DCTF, ou do vencimento do tributo, o que for posterior. 5. Considerando as datas de entrega das DCTF's, em cotejo com a propositura da execução fiscal em 27/04/2006, na vigência da LC 118/2005, a prescrição restou interrompida com a ordem de citação (artigo 174, parágrafo único, I, CTN), em 30/05/2006. Logo, não existe a prescrição integral, pleiteada na apelação da embargante, porém a execução fiscal é válida somente para créditos tributários constituídos, pela entregada DCTF, a partir de 30/05/2001, sendo atingidos pela prescrição os débitos fiscais referentes às declarações entregues em 28/05/1997, 28/05/1998, 11/08/1999, 11/02/2000 e 24/10/2000, conforme decidiu a sentença, ainda que adotando data de referência distinta, mas sem alteração de resultado, de modo a demonstrar a manifesta improcedência do pedido de reforma. 6. Também infundada a alegação de inviabilidade da execução fiscal, seja em razão de recurso administrativo com suspensão da exigibilidade, seja porque supostamente compensados os créditos tributários executados, pois o PA 11.610.010880/2002-31, no qual as declarações de compensação não foram homologadas (apenso), trata

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 532/855

de débitos fiscais que não coincidem com os que são objeto da execução fiscal, ora embargada, conforme, inclusive, restou apontado pela PFN, sem qualquer demonstração em contrário. 7. Não cabe cogitar de nulidades processuais, nem a título de questionamento, porquanto lançada fundamentação bastante e exauriente, não havendo, no caso, violação ou negativa de vigência de qualquer preceito legal ou constitucional. 8. Agravo nominado desprovido.

AC 00027138920094036182. JUÍZA CONVOCADA ELLIANA MARCELO. TERCEIRA TURMA. e-DJF3 Judicial 1
DATA:12/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO.

Portanto, constituído o débito com a entrega da DCTF e termo de confissão pela própria apelante, verificada a ausência de recolhimento, o lançamento se opera de ofício, o que afasta a alegação de inexistência de lançamento e de inscrição em dívida ativa.

No tocante à alegada inobservância do disposto no art. 6, parágrafo único da lei complementar 07/1970. A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça uniformizou jurisprudência no sentido de que a base de cálculo, eleita pela LC 7/70, art. 6º, parágrafo único, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP 1.212/95, não havendo que se cogitar em atualização monetária da respectiva base de cálculo do PIS, correspondente ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador. No presente caso, as contribuições foram calculadas na forma prevista da supra citada lei, sendo que a base de cálculo deve ser atualizada mensalmente.

Por fim, observo que os juros de mora visam remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor, em face do não pagamento do tributo no prazo indicado pela legislação, implicando em perda econômica para a Fazenda Pública. Os juros são previstos em lei e devem ser obedecidos os requisitos por ela determinados. Uma vez constituído em mora, o contribuinte deve cumprir a obrigação principal, com seus acréscimos, entre os quais os juros, que passam a integrar o valor do crédito tributário. Sujeitam-se portanto, a regra prevista no art. 161, §1º do CTN, o que foi devidamente aplicado ao caso.

Ante a todo exposto, razão não há para reforma da sentença.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento a apelação mantendo a sentença em todos seus termos.

Intimem-se.

Publique-se.

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

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42075/2016

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031352-39.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031352-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : IND/ DE PLASTICOS BARIRI LTDA
ADVOGADO : SP256195 RENATO PELLEGRINO GREGÓRIO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG. : 07.00.00014-0 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS BARIRI LTDA.**, inconformada com a r. decisão proferida à f. 181 nos autos da execução fiscal nº 062.01.2007.001475-9, em trâmite perante o Juízo da Vara Única da Comarca de Bariri/SP, que indeferiu pedido de anulação de todos os atos posteriores à publicação da rejeição da exceção de pré-executividade, bem como de sustação dos leilões designados.

Em síntese, sustenta a agravante:

a) a nulidade da publicação da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, por ter sido realizada em nome de patrono diverso daquele indicado expressamente para receber as intimações de modo exclusivo;

b) o cabimento da exceção de pré-executividade oposta, diante da alegação de inconstitucionalidade da inclusão de ICMS na base de cálculo de COFINS, devendo ainda ser sobrestado o feito até o julgamento definitivo da matéria no STF (ADC 18/DF).

O então Relator, Exmo. Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, deferiu o efeito suspensivo (f. 72-73 deste instrumento).

Intimada, a parte agravada pugnou pelo desprovimento do recurso (f. 173-175 deste instrumento).

É o relatório. Decido.

Em primeiro lugar, cumpre indicar que inviável o conhecimento do pedido nº 3 das razões de agravo de instrumento (f. 93 deste instrumento), o qual diz respeito ao "reconhecimento do cabimento da defesa via exceção de pré-executividade", pois a decisão agravada nada decidiu a esse respeito, cingindo-se à questão da publicação da decisão que rejeitou a aludida exceção. 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. Enfim, não se mostra possível a apreciação por esta Colenda Corte Regional, sob pena de importar supressão de instância.

De qualquer forma, a decisão que julgou a exceção de pré-executividade ainda poderá ser questionada em grau recursal, porque há nulidade de sua publicação.

Por ocasião da apreciação do pedido de efeito ativo, foram tecidas algumas considerações para fundamentar seu deferimento. Não vejo razão, neste momento, para modificar aquela decisão e, por isso, reproduzo, na sequência, a fundamentação lá expendida:

"Da análise dos fatos e documentos trazidos aos autos, verifica-se que, em 11/11/2008, a executada, ora agravante, protocolizou na execução fiscal petição requerendo expressamente que todas as publicações fossem lançadas em nome do advogado Adirson de Oliveira Júnior (fls. 36), cuja procuração já constava dos autos.

Em 27/11/2008, foi juntada aos autos a exceção de pré-executividade veiculando matéria a respeito da ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da Cofins (fls. 38/50). Sobreveio então, em 1/12/2008, decisão que suspendeu o leilão designado para 2/12/2008, em razão da decisão proferida pelo Plenário do STJ na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18, que determinou a suspensão de todos os feitos a respeito da matéria (fls. 51).

No entanto, em 13/4/2009, foi analisada a exceção de pré-executividade, tendo o Juízo a quo rejeitado a objeção oposta, determinando a redesignação dos leilões dos bens penhorados (fls. 52).

As novas datas dos leilões foram designadas para 8/9/2009 e 21/9/2009, tendo sido expedida carta de intimação em 12/8/2009 para a empresa executada (fls. 57).

Constata-se, ainda, que a decisão que rejeitou a exceção foi devidamente publicada no Diário da Justiça Eletrônico de 15/4/2009. Contudo, o advogado intimado da decisão, conforme a publicação citada, foi o Dr. Gilberto Olivi Júnior, e não o Dr. Adirson de Oliveira Júnior.

Embora haja substabelecimento para o advogado intimado, deve ser atendido o pedido da executada de intimação somente em nome de um dos advogados constituídos, sob pena de nulidade da publicação.

Corroborando o entendimento ora esposado, ressalto o seguinte julgado do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. SUBSTABELECIMENTO COM RESERVA DE PODERES. PEDIDO EXPRESSO DE INTIMAÇÃO ESPECÍFICA EM NOME DE UM DELES. INVALIDADE DO ATO.

Havendo mais de um advogado constituído nos autos, inválida a intimação efetuada em nome de um deles, se o substabelecimento foi feito com reserva de poderes e constou pedido expresso para que a publicação fosse exclusivamente direcionada a um patrono específico, como vinha se procedendo.

Recurso especial conhecido e provido, para considerar tempestiva a apelação.

(RESP n. 897085, Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, Quarta Turma, DJE 09/02/2009)

Portanto, neste juízo preambular, entendo que a decisão agravada merece reparo, tendo em vista que houve prejuízo da defesa da executada em relação à decisão que rejeitou a objeção de não-executividade, em razão da intimação de advogado diverso daquele expressamente indicado para tanto antes da prolação da decisão.

Ressalto que, embora tenha havido manifestação da executada nos autos antes da data designada para os leilões, o prejuízo está configurado pela expiração do prazo para agravar da decisão que rejeitou a exceção e determinou a redesignação das referidas datas.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo postulado para que seja republicada a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade (fls. 160 da execução fiscal) em nome do advogado expressamente indicado pela executada, devolvendo-se o prazo para recurso, bem como para suspender os leilões designados até o julgamento deste agravo de instrumento pela Turma." (f. 72vº-73 deste instrumento)

Confira-se ainda nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. REQUERIMENTO DE INTIMAÇÃO EXCLUSIVA. INOBSERVÂNCIA. PREJUÍZO EFETIVO AO EXERCÍCIO DO CONTRADITÓRIO. NULIDADE RELATIVA. PRECEDENTE ESPECÍFICO DA CORTE ESPECIAL.

1. Recebimento dos embargos de declaração como agravo regimental, tendo em vista o caráter exclusivamente infringente da oposição.

Aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

2. Nulidade relativa da intimação realizada em inobservância de requerimento de intimação exclusiva. Precedente específico da Corte Especial.

3. Ocorrência de efetivo prejuízo na espécie.

4. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL, AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (EDcl no REsp 1354774/PE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015)

Desse modo, cabível o reconhecimento da nulidade do ato de publicação da decisão da exceção de pré-executividade, bem como daqueles subsequentes, nos termos do arts. 236, 247 e 248 do Código de Processo Civil, já que a execução fiscal continuou à míngua da possibilidade de recurso contra o julgamento da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento e na parte conhecida **DOU PROVIMENTO**, nos termos supra, reconhecendo a nulidade do ato de publicação da decisão da exceção de pré-executividade e daqueles subsequentes.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012693-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012693-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : SP220962 RICARDO DE VASCONCELOS
: SP082593 MAIRA SILVIA DUARTE PEIXOTO
AGRAVADO(A) : LUIZ CARLOS VIEIRA GARCIA
ADVOGADO : SP270266 LUIZ CARLOS VIEIRA GARCIA e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP267327 ERIKA PIRES RAMOS e outro(a)
PARTE RÉ : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP100208 CATIA MARIA PERUZZO e outro(a)
PARTE RÉ : PREFEITURA DE CARAGUATATUBA
ADVOGADO : SP152966 CASSIANO RICARDO SILVA DE OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00003801320094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Petrobrás - Petróleo Brasileiro S/A contra decisão que, em ação popular, determinou que a agravante efetuassem o adiantamento de 50% do valor total de R\$18.414,00 arbitrado a título de honorários periciais.

Sustenta a agravante, em síntese, que não é cabível a antecipação da remuneração do perito nomeado pelo Juízo em hipóteses como a presente. Alega que, ainda que a verba fosse desde logo devida, seu pagamento não poderia ser exigido dos réus, pois o interesse na produção da prova pericial é do agravante. Alternativamente, pleiteia a divisão igualitária entre os litisconsortes passivos. Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

A liminar foi indeferida.

Contra essa decisão foi interposto agravo regimental

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 317/322.

Contraminuta às fls. 323/328.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal em seu parecer arguiu a preliminar de intempestividade recursal.

Tenho que assiste razão ao Parquet.

Primeiramente, esclareço que a questão referente à tempestividade é matéria de ordem pública cognoscível de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição.

Assim, ainda que não houvesse alegação do Ministério Público ou que tivesse ocorrido a preclusão, a questão poderia ser analisada de pronto sem necessidade de impugnação das partes.

Com efeito, verifico que a decisão interlocutória de fl. 586 (fl. 26 destes autos) foi disponibilizada no diário eletrônico em 22/03/2011, considerando-se o dia 23/03/2011 como a data da publicação.

Desse modo, a contagem do prazo recursal iniciou-se a partir de 24/03/2011 e encerrou-se no dia 28/03/2011 para oposição de embargos de declaração (fl. 30).

Contudo, a ré, ora agravante, opôs os declaratórios apenas em 01/04/2011 (fl. 244), de modo que não há como reconhecer a interrupção do prazo para o recurso de agravo, nos termos do artigo 538 do Código de Processo Civil.

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS. RECURSO PROCESSADO. AUSÊNCIA DE INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE NOVOS RECURSOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONVALIDAÇÃO DERECURSO EXTEMPORÂNEO. 1. Hipótese em que o Tribunal a quo considerou que, mesmo reconhecida a intempestividade dos Embargos de Declaração opostos contra sentença, houve interrupção do prazo para interposição de novos recursos, uma vez que os aclaratórios foram processados. 2. Embargos de Declaração, quando intempestivos, não interrompem

o prazo para a interposição de recursos. A tempestividade é pressuposto de admissibilidade recursal, matéria de ordem pública, não admitindo convalidação. Precedentes do STJ. 3. Se o provimento judicial declarou apenas o direito ao creditamento, impossível, após o trânsito em julgado, deferir a restituição via precatório. A decisão proferida no processo de conhecimento, a qual possui natureza meramente declaratória apenas para revelar a possibilidade de escrituração dos créditos, não dá ensejo à execução para que se obtenha restituição via precatório. Precedentes do STJ. 4. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp: 1188471 PR 2010/0047319-3, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 01/06/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/07/2010)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo.

Intimem-se. Após, baixem os autos à origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002629-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002629-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : TRANSPENAPOLIS TRANSPORTES LTDA e outros(as)
: CLAUDIO GOMES DIAS
: TEREZINHA HIGINO DE MOURA DIAS
ADVOGADO : SP180744 SANDRO MERCES
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 09.00.13460-4 3 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Considerando que no agravo de instrumento nº 0015710-16.2015.4.03.0000, interposto em face de decisão do mesmo feito do qual tirado o presente recurso, houve a juntada de documentos (f. 307-310vº) que eventualmente possam se revelar úteis ao julgamento deste agravo, determino o traslado de f. 307-310vº do agravo de instrumento nº 0015710-16.2015.4.03.0000 para estes autos. Após, intimem-se as partes para que se manifestem no prazo de 5 (cinco) dias.

Cumpra-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2016.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014012-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014012-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SETORFRES IND/ E COM/ DE MAQUINAS E ACESSORIOS
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00012098920084036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o cancelamento de penhora em razão da adesão da executada ao parcelamento tributário.

A agravante alega, em síntese, que a demora para se formalizar a constrição do bem não pode servir de obstáculo à manutenção da

garantia das dívidas. Aduz que o fato de o bem estar indisponível por sentença proferida em ação cautelar não altera em nada o interesse em se manter a penhora sobre o imóvel. Afirma, ainda, que a executada está inadimplente quanto às parcelas referentes ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009, o que ensejará a sua exclusão do programa.

A liminar foi deferida.

Com contraminuta.

À fl. 234 a União Federal informa que a executada/agravada é devedora contumaz e foi excluída do parcelamento por inadimplemento.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, do Código Tributário Nacional, o que impede a Fazenda Pública de praticar atos de cobrança e execução.

Contudo, os bens já penhorados em execução fiscal não devem ser automaticamente liberados pela só adesão ao parcelamento, devendo-se servir de garantia à dívida que, embora parcelada, ainda não foi integralmente quitada.

Vale dizer, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário impede a prática de atos de execução futuros, mas não invalida aqueles já praticados.

Aliás, o inciso I do artigo 11 da Lei 11.941/2009 prevê a manutenção da penhora já realizada:

Art. 11. Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º desta Lei:

I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada;

Nesse sentido também é a jurisprudência majoritária:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DINHEIRO MEDIANTE UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACEN JUD. POSTERIOR ADESÃO A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO DOS VALORES BLOQUEADOS.

INTELIGÊNCIA DO ART. 11, I, DA LEI 11.941/2009. 1. O Tribunal de origem consignou que, por meio do sistema Bacen Jud, foi realizada a constrição de dinheiro em momento anterior à adesão, pela empresa devedora, ao regime de parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009. 2. O art. 11, I, da legislação acima referida prevê que a concessão do parcelamento independe da prestação de garantias, "exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada". 3. Não obstante a literalidade do dispositivo legal, o Tribunal determinou a liberação do dinheiro penhorado, ao fundamento de que representava medida mais onerosa que a constrição sobre bens corpóreos. 4. Ao assim proceder, violou a legislação federal pelas razões a seguir expostas. 5. A lei não criou distinção no regime de manutenção da penhora pré-existente, em função da espécie de bem que foi objeto de constrição judicial - portanto, não cabe ao intérprete distinguir onde a lei não o fez. 6. A invocação genérica e abstrata da maior onerosidade representa desrespeito ao princípio do devido processo legal, pois é intuitivo - mormente na ótica da parte devedora - que, em regra, sempre a penhora de dinheiro representará o meio mais gravoso. 7. A compatibilização do ordenamento jurídico exige, pois, que a utilização do postulado da menor onerosidade decorra, ao contrário do verificado in casu, de análise concreta das provas e das circunstâncias existentes nos autos, sob pena de tornar letra morta o regime que dispõe ser o dinheiro o bem sobre o qual recairá, preferencialmente, a penhora. 8. Ademais, a utilização da regra da menor onerosidade, in casu, subverteu a lógica do sistema, pois aquela pressupõe apenas a diminuição na liquidez do bem constrito, ao passo que a decisão judicial simplesmente desfez, em absoluto, a garantia da Execução Fiscal. 9. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp: 1229025 PR 2011/0006553-3, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 22/02/2011, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/03/2011)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS PELO SISTEMA BACEN JUD - POSTERIOR ADESÃO DA EXECUTADA A PARCELAMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE DESBLOQUEIO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Ainda que tenha ocorrido a adesão da executada ao parcelamento, tal circunstância não tem o condão de extinguir o débito, mas tão-somente determinar a suspensão de sua exigibilidade, de molde a subsistir a penhora realizada nos autos para a garantia da execução, consubstanciada, in casu, na constrição on line de seus ativos financeiros. Precedentes. 2. Os valores bloqueados mediante cumprimento da ordem deverão ser convertidos em depósito judicial, para que sobre eles incida a penhora para garantia, ainda que parcial, do crédito exequendo, lavrando-se o respectivo termo e intimando-se o devedor. Não poderão ser liberados, ou se já liberados, mister sejam novamente penhorados. 3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

(TRF-3 - AI: 17426 SP 0017426-54.2010.4.03.0000, Relator: JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, Data de Julgamento: 20/06/2013, SEXTA TURMA)

No caso, consta dos autos tão somente que a executada teria feito pedido de parcelamento, o qual não é suficiente para suspender a exigibilidade do crédito tributário e permitir o levantamento da penhora, dependendo para tanto da formalização do acordo.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO.

PENHORA. ART. 557 DO CPC. RECURSO DESPROVIDO. 1. Cabe primeiramente destacar que os artigos 11, I, da Lei 11.941/2009, e 12, §11, da Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009, dispuseram que os parcelamentos, em exame, "não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada" e "não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, mantidos aqueles já formalizados antes da adesão aos

parcelamento s de que trata esta Portaria, inclusive os decorrentes de débitos transferidos de outras modalidades de parcelamento ou de execução fiscal". 2. Existe, pois, expressa previsão, na legislação específica de regência do parcelamento, assim como no ato regulamentador, acerca da inexigibilidade de garantias, mantidas, porém, as existentes e vinculadas às execuções ajuizadas, quaisquer que sejam, inclusive o dinheiro em espécie. 3. Evidente que, em se tratando de dinheiro, e ainda em valor integral correspondente à dívida executada, o parcelamento mensal não interessa ao Fisco e isto foi retratado na disposição legal, que determina a manutenção de garantia existente. O parcelamento não é direito absoluto e unilateral do contribuinte, mas direito a ser exercido, nos termos da lei, com suas exigências e restrições. Nem ao devedor certamente interessa, economicamente, o parcelamento mensal com manutenção da garantia integral da dívida em dinheiro, daí porque, conciliando interesses, ter sido prevista a alternativa do pagamento com redução de encargos, observados os requisitos legais específicos. Fora de tais parâmetros de resolução imediata do conflito de interesses, o que exige a lei é a manutenção da garantia, persista ou não o parcelamento, vinculada à execução fiscal, cujo curso pode, ou não, ser suspenso, conforme o caso. 4. Em se tratando da suspensão do crédito tributário, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP nº 1.086.881, Rel. Min. ELLIANA CALMON, DJE 16/04/2009, decidiu que "Concedido o parcelamento antes da propositura da execução fiscal, tem-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, por consequência, a ausência de título executivo apto a embasar a execução fiscal". 5. O efeito suspensivo demandava, portanto, pedido e concessão até porque, previsto em lei, a verificação dos respectivos requisitos, pela autoridade fiscal, é essencial, exigindo, pois, convergência de atos, o pedido e o deferimento fiscal, e não apenas o ato unilateral do contribuinte para impedir a exigibilidade fiscal ou o regular curso da execução fiscal, com os respectivos efeitos legais. 6. **Necessário, pois, não apenas a manifestação do interesse em aderir ao parcelamento, recolhendo as parcelas provisórias, mas a efetiva prestação de informações, a consolidação da dívida e, enfim, a formalização do acordo para garantir os respectivos efeitos jurídicos, o que não consta tenha ocorrido.** 7. Sucede que, em 11/06/2010, decidiram o Congresso Nacional e o Presidente da República decretar e sancionar a Lei 12.249. 8. A edição de tal lei apenas confirma que, antes dela, o mero pedido de adesão a parcelamento não suspendia a exigibilidade do crédito tributário, pois necessária a formalização do acordo em todos os seus termos, sobretudo quanto à extensão dos tributos parcelados dada a opção legal pela exclusão ou inclusão por escolha exclusiva do contribuinte. 9. A partir da nova legislação, não o requerimento, mas o deferimento anterior à consolidação - antecipando, pois, o legislador o que era considerado necessário pela jurisprudência -, já produz o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, impedindo, assim, o curso da execução fiscal e a penhora, se ainda não efetivada. 10. A penhora eletrônica foi pedida em 27/02/2014, deferida em 30/04/2014 e efetivada em 1º e 02/05/2014, gerando o pleito de levantamento do numerário em 12/05/2014, com base em parcelamento requerido em 23/12/2013, o qual, porém, conforme a jurisprudência e a legislação reguladora, não basta para produzir a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. 11. Agravo inominado desprovido.

TRF 3, AI 00134933420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, 09/09/2014.

9. A superveniência da Lei nº 12.249/10 confirma que o pedido de adesão ao parcelamento não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, pois necessária que a formalização do acordo. 10. Dispôs o mencionado diploma legal: "Art. 127. Até que ocorra a indicação de que trata o art. 5º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, os débitos de devedores que apresentaram pedidos de parcelamentos previstos nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, vencidos até 30 de novembro de 2008, que tenham sido deferidos pela administração tributária devem ser considerados parcelados para os fins do inciso VI do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional." 11. Para efeito do disposto no art. 151, VI, CTN, ou seja, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, se dá, na hipótese do parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, a partir do deferimento da Administração Tributária. 12. Na hipótese, não há notícia sobre o deferimento do parcelamento pela Administração Tributária, sendo de rigor a manutenção da penhora eletrônica. 13. Agravo de instrumento provido.

TRF 3, AI 00101067420154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TERCEIRA TURMA, 01/10/2015.

Ademais, a própria exequente informou que a executada foi excluída do parcelamento em razão de inadimplemento.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para manter a penhora.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022320-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022320-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA e outros(as)

ADVOGADO : ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO
AGRAVADO(A) : VICENTE DE TOMMASO NETO
ADVOGADO : SP127100 CRISTIAN GADDINI MUNHOZ
ORIGEM : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 11.00.00069-5 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda. e outros em face de decisão que não atribuiu efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Sustentam que o processamento da resposta do devedor na cobrança de Dívida Ativa segue normas próprias, que impedem a aplicação do artigo 739-A do CPC.

Argumentam que a garantia integral do crédito tributário figura como condição de recebimento dos embargos e não da atribuição de efeito suspensivo, como ocorre no procedimento comum.

Afirmam que a execução fiscal permanece suspensa até o julgamento da defesa do executado.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 89/90).

A União apresentou contraminuta (fls. 93/99).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à posição de Tribunal Superior. Também o habilita a dar provimento, quando a pretensão de reforma estiver em conformidade com jurisprudência (artigo 557, *caput* e §1º-A).

O agravo de instrumento compreende exame monocrático.

A definição dos efeitos dos embargos à execução fiscal segue o artigo 739-A do CPC, seja porque a Lei nº 6.830/1980 não prevê regulamentação expressa sobre a matéria, seja porque a suspensão indiscriminada da cobrança de Dívida Ativa traria uma desvantagem à Fazenda Pública em relação ao credor comum.

O procedimento previsto para a exigência de créditos do Estado é privilegiado, inclusive no que se refere à necessidade de garantia para o próprio recebimento da resposta do devedor.

O travamento automático da execução fiscal não parece compatível com o tratamento diferenciado, o que justifica a análise criteriosa da atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor.

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre o tema:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535, II, DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DO ART. 739-A DO CPC. RESP 1.272.827/PE, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. NECESSIDADE DE ANÁLISE DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Não viola o art. 535, II, do CPC o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada

a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. A jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do REsp 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento 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*).

3. Sobre o tema, esta Corte Superior firmou compreensão de que a "afirmação da existência dos requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, requer o revolvimento de matéria fático-probatória, o que é inviável em recurso especial, pelo óbice da Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 1.468.833/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18/11/2014, DJe 3/12/2014).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1537090, Relator Og Fernandes, Segunda Turma, DJ 08/09/2015).

O Código de Processo Civil exige garantia do juízo, perigo de lesão irreparável ou de difícil reparação e relevância da fundamentação.

O primeiro requisito foi preenchido pela suficiência da penhora. A demonstração do segundo decorre da própria evolução da constrição incidente sobre bens particulares dos sócios.

O terceiro, entretanto, foi atendido parcialmente.

A legitimidade passiva dos responsáveis tributários decorre da constatação de ausência de patrimônio do contribuinte, tanto que o oficial de justiça penhorou imóveis particulares. Cabia ao devedor comprovar que a sociedade possui bens garantidores ou que eventual insolvência não proveio de má administração.

A prescrição da execução fiscal - principal ou intercorrente - também não se produziu. A existência de intervalo superior a cinco anos entre a constituição dos créditos tributários e a citação pessoal dos sócios não acarreta a perda do direito de ação, porquanto nesse tempo pode ter ocorrido a integração processual da pessoa jurídica.

Ela impediria que a pretensão de cobrança prescrevesse - com efeitos retroativos à data da propositura da ação, no regime anterior à Lei Complementar nº 118/2005 - e abriria o prazo para o redirecionamento.

A reunião das execuções fiscais constitui faculdade do juiz (artigo 28 da Lei nº 6.830/1980). As ações propostas pela União estão na fase de penhora e avaliação, o que justifica a junção por economia e celeridade processuais.

A aplicação de multa de 100% do valor da obrigação principal não significa isoladamente confisco (artigo 364, II, do Decreto nº 87.981/82). O parâmetro abstrato de abuso fixado pela jurisprudência corresponde a percentual superior.

Os índices alarmantes de sonegação fiscal e a relevância do IPI para o orçamento público em geral - fundo de participação dos Estados e Municípios - impõem a cobrança de penalidade significativa.

A incidência da Taxa Selic não fere o princípio da legalidade. O CTN admite expressamente que a compensação da mora seja regulamentada por norma específica (artigo 161, §1º). A Lei nº 9.065/1995 preencheu o vácuo, adaptando os acréscimos moratórios às taxas de mercado e adotando idêntico procedimento na restituição de tributos.

Porém, não existe possibilidade de cobrança simultânea de correção monetária. A Taxa Selic já garante a recomposição do poder de compra da moeda (STJ, AgRg no AResp 433415, Relatora Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJ 12/05/2015).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso, para atribuir efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal no capítulo correspondente à cobrança cumulativa de correção monetária e da Taxa Selic.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000136-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000136-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP259053 CARLOS EDUARDO FELICIO
AGRAVADO(A)	: GABRIEL MARCILIANO JUNIOR
ADVOGADO	: SP063153 GABRIEL MARCILIANO JUNIOR
INTERESSADO(A)	: GRUPO AGROPECUARIO MARISTELA LTDA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG.	: 10.00.02670-1 A Vt PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que recebeu apelação apenas no efeito devolutivo, confirmando a antecipação de tutela deferida na sentença.

Sustenta que, quando há risco de lesão irreparável ou de difícil reparação, o recurso pode ser processado com efeito suspensivo, inclusive no capítulo correspondente à concessão de tutela de urgência.

Relata que requereu a conversão em renda do produto da arrematação de imóvel pertencente ao devedor - Grupo Agropecuário Maristela Ltda. Informa que o Juízo de Origem, ao julgar procedentes embargos de terceiro opostos por advogado com pretensão ao levantamento do valor do leilão, concedeu liminar.

Argumenta que o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo garantirá a execução imediata da sentença, tornando irreversível a devolução das importâncias depositadas pelo arrematante.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 200).

Gabriel Marciliano Júnior apresentou contraminuta (fls. 201/208).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência de Tribunal Superior (artigo 557). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da racionalização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento perdeu o objeto.

O Juízo processante da execução de título extrajudicial nº 308/1996, logo após a comunicação da liminar dada na sentença de procedência dos embargos de terceiro, determinou o levantamento do produto da arrematação (fls. 211).

Embora a medida possa ser considerada temerária - a União interpôs apelação que, se não foi recebida com efeito suspensivo em primeira instância, poderia ter conseguido essa eficácia no Tribunal, através da aplicação dos artigos 520 e 558 do CPC -, a transferência dos valores ao advogado fez cessar o risco de lesão irreparável ou de difícil reparação.

O impedimento à liberação não tem mais alcance prático.

Resta à União, em caso de provimento da apelação, buscar a reparação de perdas e danos nos próprios embargos de terceiro, por intermédio da reversão dos efeitos da tutela de urgência (artigos 273, §3º, 475-O, I, e 1.051 do CPC).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009257-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009257-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO : SP130238 JEZUALDO PARACATU DE OLIVEIRA

PARTE RÉ : JOAQUIM PACCA JUNIOR e outros(as)
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDAS
: JUBSON UCHOA LOPES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 08041591419984036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Agropecuária Engenho Pará Ltda. em face de decisão que a incluiu no polo passivo de execução fiscal, como sucessora do estabelecimento comercial de Goalcool Destilaria Serranópolis Ltda., e deferiu a penhora dos valores encontrados em depósito bancário ou aplicação financeira.

Sustenta que a pretensão de redirecionamento está prescrita, pois a União tomou ciência da rescisão judicial de parcelamento em 20/02/2006 - com o desprovimento do agravo de instrumento nº 2003.03.00.079576-7 - e apenas formulou o pedido em 25/11/2011.

Argumenta também que não houve sucessão do fundo de comércio. Afirmas que os bens de Goalcool Destilaria Serranópolis Ltda. estão sucateados, sem qualquer organização empresarial, tanto que fez vultosos investimentos para reaproveitá-los.

Afirmas que a primeira aquisição do complexo industrial feita por José Severino Miranda Coutinho ocorreu em hasta pública, com a exoneração dos débitos anteriores ou a sub-rogação deles no preço da arrematação.

Acrescenta que Goalcool Destilaria Serranópolis Ltda. possui um crédito milionário contra a União e, enquanto não houver um ajuste de contas, a responsabilidade tributária de terceiro não pode ser acionada.

Alega que o bloqueio de ativos financeiros antes da citação do devedor fere o devido processo legal, impedindo a indicação de bens penhoráveis.

A União apresentou contraminuta (fls. 567/574).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido parcialmente (fls. 576/578).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à posição de Tribunal Superior (artigo 557). Também o habilita a dar provimento, quando a pretensão de reforma estiver em conformidade com jurisprudência.

O agravo de instrumento compreende solução monocrática.

Os créditos tributários constituídos contra Goalcool Destilaria Serranópolis Ltda. ficaram com a exigibilidade suspensa até o julgamento do agravo de instrumento nº 2003.03.00.079576-7, que se propunha à restauração dos efeitos do REFIS. O relator havia concedido a liminar.

Com o desprovimento do recurso, a União poderia ter reiniciado a cobrança do débito e requerido a responsabilização tributária de terceiro.

Embora a ciência do acórdão ao INSS tenha ocorrido em 20/02/2006, Goalcool Destilaria Serranópolis Ltda. opôs embargos de declaração, suspendendo o cumprimento da decisão colegiada. Após a rejeição da peça, a União veio a ser intimada da exclusão do parcelamento em 14/07/2008.

O despacho do juiz que acolheu o pedido de redirecionamento foi publicado em 25/06/2012 e propiciou a interrupção do prazo da prescrição intercorrente antes do quinquênio (artigo 174, parágrafo único, I, do CTN).

Os indícios de sucessão do estabelecimento comercial são fortes o suficiente para obrigar o devedor a oferecer contraprova nos embargos à execução fiscal.

Goalcool Destilaria Serranópolis Ltda., apesar de estar sediada na comarca de Araçatuba/SP, possui parque industrial no Município de Serranópolis/GO, na Fazenda Bonito. No curso da ação executiva, ela arrendou o fundo de comércio a Joaquim Pacca Júnior, que posteriormente cedeu a posição contratual a terceiros, em especial a José Severino Miranda Coutinho.

Como os bens componentes do complexo industrial estavam vinculados a cédula rural expedida em favor do Banco do Brasil S/A, o

cedente e o cessionário decidiram adquirir os direitos da instituição financeira, assumindo o polo ativo de execução já proposta para o recebimento dos créditos bancários e arrematando, ao final, os próprios objetos leiloados.

Após o registro da arrematação, alienaram o imóvel e as acessões correspondentes a Agropecuária Engenho Pará Ltda.

Todos os itens do estabelecimento comercial de Goalcool Destilaria Serranópolis Ltda. foram transferidos, sem que remanescesse qualquer garantia aos credores, sobretudo a União.

Os negócios jurídicos relacionados tiveram por objeto uma universalidade de fato, um conjunto de bens organizado pelo empresário para a exploração de atividade econômica (artigo 133 do CTN).

O arrendamento e a alienação não incidiram sobre coisas isoladas, mas sobre o imóvel denominado Fazenda Bonito e todas as acessões, minuciosamente descritas no auto de arrematação - equipamentos de recepção, armazenagem, preparo e moagem de cana; tratamento de caldo; serviços de águas e efluentes; destilaria; caldeiras; casa de força; depósito de álcool; oficina; aparelhos de laboratório.

Agropecuária Engenho Pará Ltda. recebeu terreno e máquinas planejadas para o exercício de empresa. O estado de cada ativo não exerce influência, uma vez que representava o acervo patrimonial de Goalcool Destilaria Serranópolis Ltda. e foi anexado a outro estabelecimento, com a realização de investimentos de adaptação.

A intercorrência de arrematação não impede o repasse do passivo fiscal. A sucessão tributária representa um dos privilégios do crédito da Fazenda Pública, ao qual não se aplicam as normas de direito civil - necessidade de contabilização do endividamento -, nem as de processo civil - aquisição da propriedade sem ônus.

O Código Tributário Nacional apenas impossibilita a transferência dos débitos nas alienações processadas na recuperação judicial e falência (artigo 133, §1º). Nas demais, prevalece aquela garantia.

A sub-rogação das dívidas no preço da arrematação também é inaplicável. O CTN a reserva aos tributos reais, cujo fato gerador envolve propriedade, domínio útil e posse (artigo 130, parágrafo único). A execução fiscal se destina ao recebimento de contribuições para a Seguridade Social, que não possuem vinculação material.

A existência de crédito do devedor não leva à ilegitimidade passiva dos responsáveis tributários. Além de a equivalência com os débitos ser uma incógnita, ele justifica no máximo uma ordem na expropriação.

A nulidade da penhora, porém, procede.

O bloqueio dos ativos financeiros antes da citação do executado contradiz o devido processo legal, que assegura ao devedor a oportunidade de pagar ou caucionar o montante exigido, segundo as possibilidades do patrimônio ou a menor onerosidade (artigo 8º da Lei nº 6.830/1980).

Sem motivação do perigo da demora - que autorizaria a decretação do arresto como medida cautelar -, a constrição imediata fere garantias elementares do procedimento executivo.

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre o tema:

RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - ARTS. 653 E 813 DO CPC - ARRESTO VIA BACENJUD ANTES DA PRÁTICA DE ATOS JUDICIAIS TENDENTES A LOCALIZAR O DEVEDOR PARA CITAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

1. As hipóteses contempladas no art. 813 CPC não são exaustivas, mas exemplificativas, bastando, para a concessão do arresto, o risco de dano e o perigo da demora. Precedentes.

2. Admite-se a medida cautelar de arresto de dinheiro, via Bacenjud, nos próprios autos da execução, se preenchidos os requisitos legais previstos no art. 653 (a existência de bens e não localização do devedor) ou no art. 813 (a demonstração de perigo de lesão grave ou de difícil reparação), ambos do CPC.

3. In casu, inexistem atos tendentes a localizar o devedor para citação, seja por carta, seja por mandado, o que afasta a aplicação do art. 653 do CPC.

4. Quanto aos requisitos para o deferimento da medida cautelar com base no art. 813 do CPC, o Tribunal de origem decidiu que a recorrente não logrou êxito em apresentar qualquer indicio concreto da necessidade da medida. Rever essa afirmação, no entanto, implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.

5. Recurso especial não provido.

(STJ, Resp 1407723, Relatora Eliana Calmon, Segunda Turma, 21/11/2013).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso, para anular a penhora dos ativos financeiros feita antes da citação do devedor.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021781-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021781-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : GUAPORE VEICULOS E AUTO PECAS S/A
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00026955020104036500 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Guaporé Veículos e Auto Peças S/A em face de decisão que rejeitou exceção de executividade, para manter a exigibilidade de contribuições sociais correspondentes a 12/2000.

Relata que, através do procedimento administrativo nº 10880.030490/1998-79, requereu compensação tributária, apontando como crédito saldo de CSLL do exercício de 1997, no valor de R\$ 134.822,63, e como débito contribuições do período de 1998 (PIS/COFINS).

Informa que fez requerimento similar em outro processo - nº 10880.000374/2001-18 -, aproveitando as sobras do primeiro, no montante de R\$ 20.601,33, e acrescentando recolhimentos indevidos de CSLL do mesmo exercício de 1997. Indicou como dívida prestações de PIS/COFINS de dezembro de 2000.

Narra que a Administração Tributária acolheu parcialmente o segundo pedido, para restringir a compensação ao saldo remanescente do primeiro procedimento. Passou, na sequência, a exigir administrativa e judicialmente as diferenças.

Sustenta que o crédito tributário é inexigível, seja porque apresentou manifestação de inconformidade no processo instaurado para a cobrança do débito - nº 13807.007371/2003-98 -, seja porque a União não ajuizou a execução fiscal nos cinco anos seguintes ao lançamento, materializado na própria declaração de compensação (27/06/2003).

Argumenta que não parcelou as contribuições exigidas, de modo que o prazo prescricional fluiu ininterruptamente desde a constituição do crédito e já havia escoado no momento da propositura da ação (05/08/2010).

A União apresentou contraminuta (fls. 610/615).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência de Tribunal Superior (artigo 557, *caput*). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da racionalização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento contraria posição dominante.

A exceção de executividade se volta à discussão de matérias de ordem pública que independem de dilação probatória.

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 393 sobre o tema:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Embora a suspensão da exigibilidade do crédito e a prescrição sejam questões cognoscíveis de ofício, a resolução não pode ser feita sem a produção de novas provas, nos embargos do devedor.

Os extratos da dívida juntados pela União demonstram que Guaporé Veículos e Auto Peças S/A requereu o parcelamento das contribuições sociais que haviam sido indicadas para compensação no procedimento administrativo nº 10880.000374/2001-18.

A sociedade contribuinte aderiu ao PAES e PAEX, que foram rescindidos pela Administração Tributária, respectivamente, em 14/09/2006 e 28/10/2009.

Apesar de o procedimento administrativo aberto para a cobrança do saldo remanescente da compensação - nº 13807.007371/2003 - não trazer informação da suspensão da exigibilidade, os extratos anteriores contêm dados contrários.

Trata-se de dúvida que demanda esclarecimento na fase de instrução.

Enquanto a causa não alcança maior maturidade, não é possível a abordagem imediata do impedimento da cobrança das contribuições e da prescrição da execução fiscal.

Se houve o parcelamento dos créditos tributários, a medida implicou a confissão do débito e, por conseguinte, a desistência do recurso administrativo interposto, especificamente da manifestação de inconformidade com a restrição da compensação (artigo 4º, II, da Lei nº 10.684/2003 e artigo 1º, §3º, II, da Medida Provisória nº 303/2006).

Da mesma forma, com a adesão ao programa fiscal, o período prescricional deixou de fluir e só se reiniciou em 28/10/2009 - data da rescisão do PAEX. O despacho que ordenou a citação do devedor e interrompeu o prazo foi publicado antes do quinquênio previsto pelo artigo 174, *caput*, do CTN (01/10/2010).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032235-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032235-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : GILSON ROBERTO DE ASSIS
ADVOGADO : SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO e outro(a)
PARTE RÉ : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP196348 RACHEL MENDES FREIRE DE OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ : MANOEL SIMIAO SABINO NETO
ADVOGADO : SP129917 MARCOS TEIXEIRA PASSOS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164259620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A União interpôs recurso com base no artigo 557, §1º, do CPC, em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, por considerar adequada como meio de impugnação a modalidade retida, na forma oral.

Sustenta que o pronunciamento de origem foi dado em audiência de conciliação, na qual não se exige a interposição de agravo retido por via oral.

Argumenta que a decisão apresentava fundamentação extensa, o que impossibilitava a elaboração imediata do recurso.

Afirma também que o saneamento da ação popular com a inclusão de questões excedentes à causa de pedir e ao pedido - instalação de novos boxes no estacionamento da Feira da Madrugada sem licitação - configura risco de lesão irreparável ou de difícil reparação, trazendo uma instrução desnecessária e retardando a resolução do conflito de interesses.

Decido.

Exerço juízo de retratação.

O Código de Processo Civil impõe a interposição de agravo retido na forma oral, quando a decisão for proferida em audiência de instrução e julgamento (artigo 523, §3º). Nas demais situações, existe a possibilidade de uso do agravo de instrumento, desde que esteja presente risco de lesão irreparável ou de difícil reparação.

A rejeição das preliminares e a fixação dos pontos controvertidos da ação popular ocorreram em audiência de conciliação, o que inviabilizava a sustentação oral.

A retenção também não poderia ser exigida, uma vez que o saneamento do processo com a inclusão de questões excedentes à causa de pedir e ao pedido tem potencial para causar lesão irreparável ou de difícil reparação.

A instrução assumiria grande abrangência, levaria ao emprego de recursos materiais e humanos desnecessários e retardaria a composição do conflito de interesses.

O meio de impugnação acionado pela União, portanto, é adequado.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a dar provimento a recurso que esteja em conformidade com súmula ou jurisprudência de Tribunal (artigo 557, §1º-A).

O agravo de instrumento reflete posição dominante.

Primeiramente, os fundamentos correspondentes à inépcia da petição inicial e à falta de interesse de agir não procedem.

Wilson Roberto de Assis busca a rescisão do contrato de concessão de direito real de uso firmado entre a União e o Município de São Paulo, sob o argumento de que a autorização para a instalação de novos boxes no estacionamento da Feira da Madrugada sem licitação implicou o descumprimento da cláusula 7º, VII, do instrumento de cessão.

A ampliação indevida das áreas de comércio caracterizaria ato lesivo ao patrimônio da União - destinatária de 50% dos valores arrecadados com a revitalização do shopping - e à moralidade administrativa.

Embora o autor, na exposição da lide, empregue expressões antiquadas para essa fundamentação - nulidade do contrato administrativo -, os fatos e o requerimento são inteligíveis, compatíveis e próprios da ação popular, enquanto instrumento voltado à defesa do patrimônio público e da probidade da Administração (artigo 5º, LXXIII, da CF).

O saneamento do processo, em contrapartida, extrapolou os limites do litígio.

Segundo a petição inicial da ação popular, a causa de pedir corresponde à instalação sem licitação de novos boxes na área de estacionamento da Feira da Madrugada, com o descumprimento da cláusula 7º, VII, do termo de cessão, e o pedido, à resolução do contrato de concessão firmado entre a União e o Município de São Paulo.

Toda a atividade probatória deve ter por objeto esses elementos da causa. Qualquer alteração posterior segue um regime excepcional, que, além de exigir a concordância do réu após a citação, impõe como teto a prolação de despacho saneador (artigo 264 do CPC).

O rigor legal é explicado pela necessidade de estabilização da lide, que garante previsibilidade ao processo, orienta a prática de cada ato e define os limites da coisa julgada.

Os fatos supervenientes que influenciam a elaboração de sentença (artigo 462 do CPC) não podem ser interpretados como exceção à estabilização da causa. Para que constituam, modifiquem ou extingam o direito do autor, eles devem possuir correspondência com os fundamentos da petição inicial.

Caso se distanciem, não estarão sujeitos a exame da Justiça, sob pena de violação às garantias do devido processo legal.

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre o tema:

PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DE SÚMULA DE TRIBUNAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTS. 458 E 535 DO CPC. OFENSA AO ART. 51, IV, DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS. SÚMULA N. 7/STJ. DIREITO CIVIL. SEGURO. COBERTURA CONTRATUAL. INVALIDEZ PREEXISTENTE. OBJETO IMPOSSÍVEL. NULIDADE ABSOLUTA. EFEITOS EX TUNC. ART. 462 DO CPC. ESTABILIZAÇÃO DA LIDE. MODIFICAÇÃO DOS ELEMENTOS DA AÇÃO. INAPLICABILIDADE. REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. REJEIÇÃO.

1. Refoge da competência outorgada ao STJ apreciar, em sede de recurso especial, a interpretação de normas e princípios constitucionais.
2. Emunciado de súmula não se enquadra no conceito de lei federal para a finalidade prevista no art. 105, III, "a", da Carta Magna.
3. O inconformismo da parte com o resultado do julgamento não caracteriza vício na decisão, tampouco constitui hipótese de cabimento de embargos declaratórios.
4. Incide o óbice previsto na Súmula n. 282 do STF quando as questões suscitadas no recurso especial não tenham sido debatidas no acórdão recorrido nem, a respeito, tenham sido opostos embargos declaratórios.
5. Aplica-se a Súmula n. 7 do STJ na hipótese em que a tese versada no recurso especial reclama a análise dos elementos probatórios produzidos ao longo da demanda.
6. Conhecida e comprovada situação de invalidez anterior à celebração da avença, é nula a estipulação de cobertura securitária quando impossível o advento do risco ao qual se pretendia acobertar. Nulidade absoluta que produz efeitos ex tunc.
7. **A jurisprudência desta Corte Superior admite a apreciação do fato ou direito que possa influir no julgamento da lide desde que não importe em alteração do pedido ou da causa de pedir.**
8. Nega-se provimento ao pedido de redistribuição dos ônus sucumbenciais em razão do não acolhimento da pretensão recursal.
9. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido.
(STJ, Resp 1005495, Relator João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJ 04/08/2011).

A fixação dos pontos controvertidos na audiência preliminar não manteve unidade com a instalação de comércio popular na área de estacionamento da Feira da Madrugada e com a análise de cumprimento da cláusula 7º, VII, do contrato de concessão de direito real de uso.

O Juízo de Origem dividiu o saneamento em três capítulos: questões anteriores à reforma da Feira, questões relativas à reforma da Feira e questões relativas ao contrato. No primeiro, os pontos vão da aplicação do cadastro dos comerciantes com direito de preferência à aquisição de boxes até a apuração da improbidade do gestor do complexo comercial.

No segundo, os aspectos envolvem a adequação do projeto de revitalização da Feira da Madrugada - equipamentos públicos, segurança, preservação do patrimônio histórico, contratação de empresa de engenharia por registro de preço - e a manutenção da atividade dos comerciantes que já ocupavam lotes.

E, no terceiro, o objeto da atividade probatória compreende o cumprimento das cláusulas da cessão de uso em geral, desde a instalação do Comitê Gestor do complexo até a entrega pelo Município de terrenos destinados à construção de unidades habitacionais de interesse social.

Trata-se de questões que ultrapassam os elementos da ação popular, sem que Gilson Roberto de Assis tenha pedido a ampliação e os réus, a ela anuído.

Também não se assimilam ao conceito de fato superveniente, pois se distanciam da pretensão do autor e do substrato correspondente - rescisão do contrato de concessão em virtude da instalação de novos boxes sem licitação.

Ante o exposto, retrato-me da decisão de fls. 171/172, para, com base no artigo 557, §1-A, do CPC, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, definindo como ponto controvertido da ação popular a instalação de novos boxes na área de estacionamento da Feira da Madrugada.

Intimem-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

2014.03.00.000159-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : União Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Paraguacu Paulista SP
PROCURADOR : SP163935 MARCELO LUIZ DO NASCIMENTO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018292520134036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão (fls. 84/85) que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida, em sede de ação de rito ordinário.

Antes da apreciação acerca do pedido de atribuição de efeito suspensivo ativo, intime-se a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 20 de janeiro de 2016.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

2014.03.00.0006191-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ELISABETE HELLMMEISTER ALVES BATISTA
ADVOGADO : SP142187 JOAQUIM HENRIQUE A DA COSTA FERNANDES e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : CORSAN DESPACHOS ADUANEIROS E TRANSPORTES LTDA e outro(a)
: ORIDES ALVES BATISTA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00073068020044036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Elizabete Hellmeister Alves Batista contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade e deferiu o pedido de penhora via Bacenjud.

Alega a agravante, em síntese, que a penhora recaiu em conta que recebe proventos previdenciários, bem como sustenta a ocorrência da prescrição para a propositura da ação executiva.

A liminar foi indeferida.

Com contraminuta.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

Inicialmente, esclareço, como bem assentado na decisão liminar, que eventual alegação de impenhorabilidade dos valores constritos por meio do sistema Bacenjud deve ser feito primeiro perante o Juízo *a quo*, inviabilizando por ora a análise por este Tribunal Regional Federal, sob pena de supressão de instância.

Quanto à alegação de prescrição, anoto que, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional em relação a tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento da obrigação, a que for posterior.

..EMEN: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. DESCUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO ART. 526 DO CPC. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO NÃO

CARACTERIZADA. ARTS. 397 E 527, INCISO V, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ANÁLISE DO ART. 5º, LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STF. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. Rever o entendimento exarado pelo acórdão recorrido quanto ao não cumprimento do art. 526 do CPC implica reexame de matéria de fato. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário. 4. O termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento, o que for posterior, em conformidade com o Princípio da Actio Nata. 5. Hipótese em que os créditos tributários foram definitivamente constituídos com a entrega da declaração e o despacho que ordena a citação ocorreu dentro do prazo legal de 5 anos. Logo, inequívoca a não ocorrência da prescrição. 6. Descumprido o necessário e indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ. 7. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de alegada violação do art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, sob pena de usurpação da competência do STF. Agravo regimental improvido. ..EMEN: STJ, AGRESP 201500508036, Segunda Turma, Humberto Martins, 06/05/2015.

No caso, a execução foi ajuizada com base em crédito tributário constituído por meio da declaração n. 0224931, entregue em 24/09/1999 (fl. 96).

Já o termo final da prescrição deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser aplicada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.

De outro lado, se o ajuizamento da execução fiscal se der após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.

Tal entendimento encontra-se pacificado no âmbito desta E. Terceira Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ART. 174, CTN - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DA DCTF - DATA DO DESPACHO - NULIDADE DA INSCRIÇÃO - INEXISTÊNCIA - SOMATÓRIA - ART. 2º, § 5º, LEI 6.830/80 - ART. 202, CTN - RECURSO IMPROVIDO. 1.A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 2.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. 3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. 4.A prescrição, em tese, pode ser arguida em sede de exceção de pré-executividade, desde que comprovada de plano. 5.Trata-se, na hipótese, de tributo sujeito à lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. 6.Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, caput, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional. 7.Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigí-lo, sem o devido lançamento. 8.A agravante alega a prescrição dos créditos referentes ao exercício de 2007 a 9/2009 (fls. 21/100 - fls. 5/84 dos autos originários), cujos vencimentos ocorreram entre 30/4/2007 e 23/10/2009 e a agravada informa - e comprova - a data da entrega das respectivas declarações, sendo a mais antiga entregue em 10/2/2012 (v.g. fl. 390/v), quando se deu, portanto, o início do prazo prescricional, consonante entendimento supra colacionado. 9.O termo final do prazo prescricional, por sua vez, será a data do despacho citatório, que no caso foi em 13/5/2014 (fl.4 286) conforme disposto no art. 174, parágrafo único, I, CTN, uma vez que proposta a execução fiscal originária já na vigência da LC 118 /2005, retroagindo à data da propositura da ação, 4/4/2014 (fl. 18) consoante REsp nº 1.120.295, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos. 10. Não ocorreu a prescrição alegada, posto que, entre a constituição do crédito, em 20/2/2012, e a propositura da execução fiscal, em 4/4/2014, ou mesmo do despacho citatório, em 13/5/2014, não decorreu o quinquênio legal, previsto no art. 174, CTN. 11.Quanto à inscrição nº 80 6 13 056978-09 (fls. 47/164), verifica-se que a somatória de todos os valores inscritos atinge o valor descrito como total, ou seja, R\$ 87.706,16 (fl. 46), sendo que, provavelmente a diferença apontada pela agravante (R\$ 87.381,10) deve decorrer pela não inclusão em seu cálculo da multa de fl. 126 (R\$ 325,03). 12.A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando todos os requisitos obrigatórios previstos nos artigos 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional e gozando de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida por prova inequívoca a cargo da embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da LEF, não produzida na espécie. 13.Não comprovadas, portanto, em sede de exceção de pré-executividade, a prescrição do crédito exequendo e a nulidade da inscrição ou mesmo do processo de cobrança decorrente. 14.Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, AI nº 0004387-14.2015.4.03.0000, Relator Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 08/07/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LC N. 118/05. SÚMULA 106, STJ. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. Disciplina o art. 174 do CTN que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, apenas na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, conforme entendimento adotado por esta Turma de Julgamento. 4. Analisando o caso concreto, verifico que a declaração mais antiga foi entregue em 12/05/2000, conforme consta da r. decisão agravada (fl. 246), que possui efeito probatório. Nessa data, portanto, houve a constituição do crédito tributário mais antigo e tem-se o início da contagem do prazo prescricional em relação a ele. 5. Tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC n. 118/05, incide o disposto na Súmula n. 106 do Egrégio STJ ("Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."). Assim, o efeito interruptivo da citação retroage à data da propositura da ação, que, no caso concreto, ocorreu em 2.004 (fl. 20). 6. Desse modo, não há que se falar em prescrição dos créditos discutidos, clado que não decorreu prazo superior a cinco anos entre a constituição do crédito mais longínquo e a data da propositura da execução fiscal. 7. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decismum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 8. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AI nº 0003041-33.2012.4.03.0000, Relator Juiz Fed. Conv. CARLOS DELGADO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 27/01/2015)

Nesse cenário, reiteradamente, o Superior Tribunal de Justiça veio decidindo que a aplicação da mencionada alteração só se daria nas ações propostas após a sua vigência, ou seja, a partir de 09.06.2005, ou, ainda, nos casos em que mesmo se a ação houvesse sido proposta antes de referida data, o despacho que ordenasse a citação fosse posterior à sua vigência:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LC 118 /2005. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do STJ, no que se refere ao art. 174, parágrafo único, I, do CTN, consolidou-se no sentido de que somente a citação válida produzia o efeito interruptivo da prescrição. 2. Posteriormente, o dispositivo legal foi alterado pela Lei Complementar 118 /2005, que incorporou ao Código Tributário Nacional a redação até então existente no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, no sentido de que o despacho que ordena a citação interrompe a prescrição. 3. No caso dos autos, o ato judicial (despacho) foi proferido em 24.3.2005, antes da entrada em vigor da modificação legal (9.6.2005), razão pela qual, diante da impossibilidade de aplicação retroativa, não surtiu o efeito interruptivo pretendido pelo ente público. 4. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 201202180540, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/12/2013 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Em execução fiscal, somente a citação pessoal interrompe a prescrição, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, não se aplicando o novel comando da LC 118 /05 a despachos que determinam a citação anteriores à sua vigência" (REsp 1.155.675/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 30/8/10) 2. Hipótese em que não ocorreu a citação do devedor em execução fiscal ajuizada em 4/12/96, conforme sentença proferida em 19/5/06. 3. Agravo regimental não provido.

(AGA 200900372693, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/02/2011 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPTU, EXERCÍCIO 1996. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ART. 174 DO CTN. LAPSO PRESCRICIONAL CONSUMADO.

1. Tratam os autos de recurso especial interposto por Ivo Luiz Boschetti contra o Município de Balneário Camboriú sob o argumento de estar o crédito tributário, pelo qual é cobrado em ação de execução movida pelo município, fulminado pela prescrição. O juízo de primeiro grau, julgou procedente o pedido extinguindo o débito e a ação de execução. Em apelação, o Município defendeu a liquidez do título nos termos do art. 3º da Lei 6.830/80 e art. 204 do CTN, a nulidade da exceção de pré-executividade e cerceamento de defesa. O TJSC, em decisão monocrática, não modificou a sentença, contudo, quando o apelante interpôs recurso de agravo, decidiu pela rejeição da exceção de pré-executividade e da prescrição do título. O recorrente opôs dois embargos com efeitos infringentes, sem sucesso. Pela via especial, aduz contrariedade ao art. 174, inciso I e parágrafo único, do CTN, com a falta da citação válida, como única causa interruptiva da prescrição, que a determinação do início do lapso prescricional tem por base a data de seu lançamento, 02/01/1996, conforme consta na CDA, e divergência jurisprudencial com julgados deste Tribunal; por fim, pugna pela reforma dos acórdãos recorridos para que seja decretada a prescrição do título. 2. Há de prevalecer o contido no art. 174 do Código Tributário Nacional (que dispõe como dies a quo da contagem do prazo prescricional para a ação executiva a data da constituição do crédito que se perfaz com seu lançamento), e não há como sustentar a alegação da liquidez do título, para se manter indefinidamente a possibilidade de sua execução, atentando para a segurança jurídica estabelecida. 3. No caso dos autos, fora constituído o crédito tributário em 02.01.1996, data de seu lançamento; mas, tendo sido o devedor citado apenas em 31.03.2003, tem-se por operada a prescrição dos créditos fazendários porque transcorrido tempo superior ao quinquênio legal (art. 174 do CTN). A prescrição é causa extintiva da ação de execução fiscal tanto quanto do próprio direito ao crédito tributário. A jurisprudência desta Corte é pacífica de que nem a inscrição da

dívida ativa, em 02.01.1997, nem o despacho que ordenou a citação, em 14.12.2001, suspendem o lustro prescricional, mas, somente a citação válida, se ocorrida dentro do quinquênio legal, é que o poderia. 4. Recurso especial provido para declarar extinto o crédito tributário em execução em face da consumação da prescrição.

STJ. RESP 200702313059 Relator(a) JOSÉ DELGADO Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:04/06/2008 ..DTPB.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-APLICAÇÃO DA lc 118 /05 A FEITO EXECUTIVO AJUIZADO ANTES DE SUA VIGÊNCIA. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. NÃO-INTERRUPÇÃO NA ESPÉCIE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF.

1. No processo de execução fiscal, ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118 /2005, o despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei 6.830/80. 2. Na espécie, constata-se que o crédito tributário foi constituído em 1997, e a citação por edital se efetivou apenas em agosto de 2004, isto é, após cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário. Logo, não há como afastar a prescrição. 3. Verifica-se que os arts. 1º-D da Lei n. 9.494/97 e 130 da lc n. 80/94 não foram objeto de debate no âmbito do acórdão recorrido, e a parte não opôs embargos de declaração a fim de prequestionar a sua tese. Incide, portanto, o disposto no enunciado da Súmula 282 do STF, por ausência de prequestionamento. 4. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 200502066255, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2009 ..DTPB.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELO DESPACHO DO JUIZ QUE DETERMINA A CITAÇÃO. ART. 174 DO CTN ALTERADO PELA lc 118 /2005. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. EXCEÇÃO AOS DESPACHOS PROFERIDOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI. DEMORA NA CITAÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO CARACTERIZADA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte pacificara-se no sentido de não admitir a interrupção da contagem do prazo prescricional pelo mero despacho que determina a citação, porquanto a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174 do CTN; Contudo, com o advento da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, que alterou o art. 174 do CTN, foi atribuído ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. 2. Por se tratar de norma de cunho processual, a alteração consubstanciada pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 ao art. 174 do CTN deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso, razão pela qual a data da propositura da ação poderá ser-lhe anterior. 3. Entretanto, deve-se ressaltar que, nessas hipóteses, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à vigência da lei em questão, sob pena de retroação. Precedentes. 4. Verificando-se que a ausência de citação do executado se deu não por falha do Judiciário, mas em decorrência da inércia da própria recorrente, imperioso o reconhecimento da prescrição intercorrente. 5. Revisar a conclusão da Corte de origem demandaria reexame do conteúdo probatório existente nos autos, hipótese que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 6. Recurso especial não-provido.

(RESP 200801533927, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/03/2009 ..DTPB.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN CONFERIDA PELA lc 118 /05. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 cuja vigência teve início em 09.06.05, modificou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição e por se constituir norma processual deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso, podendo incidir mesmo quando a data da propositura da ação seja anterior à sua vigência. Contudo, a novel legislação é aplicável quando o despacho do magistrado que ordenar a citação seja posterior à sua entrada em vigor. Precedentes. 2. No caso concreto, a Corte regional assentou que a inscrição em Dívida Ativa originou-se de lançamento de valores devidos a título de Imposto Territorial Rural-ITR referente ao ano de 1995, com vencimentos no período de 30.09.96 a 29.11.96; tendo a notificação do lançamento fiscal ao contribuinte ocorrido em 02.09.96, não havendo notícias da apresentação de defesa administrativa nem da realização do respectivo pagamento. A execução fiscal foi proposta em 26.02.02; o despacho que ordenou a citação ocorreu em 28.02.02 (fl. 07 da execução); tendo se efetivada em 12.03.02 (fl. 13-verso da ação executória). 3. Desse modo, sob qualquer ângulo, evidente que restou operada a ocorrência da prescrição, porquanto decorrido o prazo prescricional quinquenal entre a data da efetiva citação do executado, ocorrida em 12.03.02, e a data da constituição do crédito tributário (02.09.96), nos termos da redação original do art. 174, § único, I, do CTN, uma vez que o despacho ordinatório da citação foi proferido ainda antes da vigência da lc 118 /05. 4. Agravo regimental não provido." ..EMEN:(AGRESP 200801534949, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/12/2008 ..DTPB.)

Na hipótese dos autos, verifico que a execução fiscal foi intentada em 14/07/2004, porém o despacho do juiz ordenando a citação foi exarado apenas em 14/06/2005.

Assim, a demora na citação aparentemente não pode ser imputada à exequente (Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça), sendo de rigor a retroação da interrupção do prazo prescricional, na forma do artigo 219 do Código de Processo Civil, de modo que, considerando o termo inicial a data da entrega da declaração (24/09/1999), tenho que não transcorreram mais de cinco anos até a propositura da demanda (14/07/2004).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. 15. A doutrina abalizada é no sentido de

que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. 17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC). 18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002. 19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. ..EMEN:

STJ, Resp 1120295, Primeira Seção, Luiz Fux, 21/05/2010.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008290-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008290-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : SAP CORRETORA DE SEGUROS LTDA e outro(a)
: PEDRO JOSE FERREIRA
ADVOGADO : SP123402 MARCIA PRESOTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00086023220134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por "**Pedro José Ferreira e SAP Corretora de Seguros LTDA.**", em face da decisão de f. 216-218^v, que negou seguimento a agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Alegam os embargantes a existência de omissão na decisão recorrida, a qual não teria se pronunciado sobre o indevido cerceamento da ampla e defesa e do contraditório perpetrado pela decisão que deferiu o redirecionamento em face do sócio, em virtude da sua falta de intimação e da ausência de hipótese prevista no art. 135 do Código Tributário Nacional, matérias essas inclusive que poderiam ser decididas de ofício.

É o relatório. Decido.

Ao argumento de ocorrência de omissão, pretendem os embargantes a reforma da decisão que negou seguimento ao recurso.

Ocorre que não há qualquer omissão a ser sanada, haja vista que a decisão enfrentou integralmente questão debatida nos autos, no seguinte sentido:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Pedro José Ferreira e SAP Corretora de Seguros LTDA.**, inconformado com a r. manifestação judicial proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Americana/SP nos autos da execução fiscal nº 0008602-32.2013.403.6134, no âmbito da qual a empresa executada foi considerada parte ilegítima para requer a exclusão do sócio, bem como afastadas as alegações de prescrição intercorrente, da necessidade de abatimento do débito por conta do parcelamento

administrativo e da restrição da penhora a bens oferecidos no programa de parcelamento, sendo ainda determinada diligência do Analista Judiciário Executante de Mandados quanto à verificação da situação de imóvel indicado pela exequente. Alegam os agravantes, em síntese, que indevido o redirecionamento da execução ao sócio agravante, bem como a ocorrência de prescrição intercorrente, além da necessidade de se descontar os valores pagos no parcelamento. Refutam ainda a possibilidade de penhora do imóvel residencial ou de seu desmembramento e afirmam ter ocorrido violação ao devido processo legal. É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso, respeitada a anterior manifestação às f. 193-194vº do então Relator, Desembargador Federal MARCIO MORAES, não merece seguimento.

Em primeiro lugar, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a pessoa jurídica não possui interesse nem legitimidade para questionar a decisão que inclui sócio no polo passivo da execução fiscal:

"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. ILEGITIMIDADE 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.

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.

(EDcl no AREsp 14308/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 27/10/2011 - sem grifos no original)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 134 E 135 DO CTN. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. PESSOA JURÍDICA. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. Falta de prequestionamento das matérias insertas nos artigos 134 e 135 do CTN. Súmulas 282 e 356/STF.

2. No âmbito dos recursos, para aferir o interesse em recorrer há que se investigar a sua aptidão para conduzir o recorrente a uma situação melhor do que aquela em que se encontrava.

3. Não se evidencia o interesse da pessoa jurídica para recorrer de decisão que incluiu os sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal.

4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(REsp 932675/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2007, DJ 27/08/2007, p. 215 - sem grifos no original)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DECISÃO QUE ATINGE A ESFERA JURÍDICA DOS SÓCIOS. INTERESSE E LEGITIMIDADE RECURSAIS DA PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA.

7. Desse modo, não há como reconhecer interesse à pessoa jurídica para impugnar decisão que atinge a esfera jurídica de terceiros, o que, em tese, pode preservar o patrimônio da sociedade ou minorar sua diminuição; afinal, mais pessoas estariam respondendo pela dívida contra ela cobrada originalmente.

8. Em casos análogos, a jurisprudência do STJ tem afirmado que a pessoa jurídica não possui legitimidade nem interesse recursal para questionar decisão que, sob o fundamento de ter ocorrido dissolução irregular, determina a responsabilização dos sócios (EDcl no AREsp 14.308/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 27.10.2011; REsp 932.675/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 27.8.2007, p. 215; REsp 793.772/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 11.2.2009).

9. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1307639/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 23/05/2012 - sem grifos no original)

Assim, andou bem a decisão agravada ao dizer que "a empresa executada não tem legitimidade para requerer a exclusão o sócio do polo passivo" (f. 33), sendo certo que a situação não se altera pelo fato de o sócio apresentar o presente recurso juntamente com a pessoa jurídica, tendo em vista que nada a respeito do redirecionamento foi decidido no julgado recorrido. Pontue-se que o pedido de inclusão do sócio Pedro José Ferreira foi realizado e deferido no ano 2000 (f. 47-48 deste instrumento).

Qualquer pronunciamento deste Tribunal traduziria afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição e às regras de competência originária, configurando supressão de instância. Lembre-se que os recursos são instrumentos destinados à revisão dos julgados proferidos pelas instâncias inferiores.

O mesmo se diga quanto à alegação de prescrição da pretensão relativa à inclusão dos sócios. A sugestão de prescrição intercorrente também não prospera, pois ela não pode ser reconhecida sem o cumprimento das formalidades previstas no art. 40 da Lei nº 6.830/80, entre as quais se inclui a suspensão do processo e o arquivamento do feito, o que não se verifica no caso.

Em relação à necessidade de se descontar os valores pagos no REFIS, nota-se que os executados não se dignaram a apontar quais diriam respeito aos débitos relativos às certidões de dívida ativa reproduzidas às f. 37-44, sendo certo ainda que a exequente às f. 145-152 expôs o destino os valores recolhidos.

O mesmo se diga quanto à alegação de prescrição da pretensão relativa à inclusão dos sócios. A sugestão de prescrição intercorrente também não prospera, pois ela não pode ser reconhecida sem o cumprimento das formalidades previstas no art. 40 da Lei nº 6.830/80, entre as quais se inclui a suspensão do processo e o arquivamento do feito, o que não se verifica no caso.

Em relação à necessidade de se descontar os valores pagos no REFIS, nota-se que os executados não se dignaram a apontar quais diriam respeito aos débitos relativos às certidões de dívida ativa reproduzidas às f. 37-44, sendo certo ainda que a exequente às f. 145-152 expôs o destino os valores recolhidos.

O mesmo se diga quanto à alegação de prescrição da pretensão relativa à inclusão dos sócios. A sugestão de prescrição intercorrente também não prospera, pois ela não pode ser reconhecida sem o cumprimento das formalidades previstas no art. 40 da Lei nº 6.830/80, entre as quais se inclui a suspensão do processo e o arquivamento do feito, o que não se verifica no caso.

Em relação à necessidade de se descontar os valores pagos no REFIS, nota-se que os executados não se dignaram a apontar quais diriam respeito aos débitos relativos às certidões de dívida ativa reproduzidas às f. 37-44, sendo certo ainda que a exequente às f. 145-152 expôs o destino os valores recolhidos.

No mais, nada impede a continuidade da execução na busca de outros bens além daqueles indicados quando da adesão ao REFIS, já que não se apreende dos autos sua suficiência para satisfação do débito. Como corretamente constou da decisão recorrida, "pode haver interesse da exequente em complementar a garantia oferecida" (f. 34).

Especificamente quanto ao imóvel, de propriedade do agravante Pedro José Ferreira, cabe reiterar, em primeiro lugar, que a pessoa jurídica não possui interesse e legitimidade para defender seus interesses. De todo modo o despacho, determinado que "a(o) Analista Judiciária(o) Executante Mandados constate as condições do imóvel de matrícula 109.149 (fls. 239 e verso) especialmente quanto à divisão do terreno em área construída e área de lazer, bem como quem reside no local atualmente", não decide questão incidente e não ostenta conteúdo decisório, mormente quanto à questão de bem de família e ao seu possível desmembramento, 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. 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. 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)

Deveras, não é possível postular-se ao Tribunal que examine, originariamente, as questões relativas ao bem de família e ao desmembramento, matérias não apreciadas pelo Juiz de primeiro grau. Como já dito, a competência desta Corte é recursal, ou seja, cabe-lhe a função de reexaminar temas que tenham sido efetivamente decididos na primeira instância.

Por fim, não se verifica qualquer violação ao contraditório e ao devido processo legal, pois o que está ocorrendo é o simples curso da execução, destinada à satisfação do débito. Não cabe ainda qualquer irrisignação quanto aos efeitos do REFIS, o qual evidentemente não foi imposto à empresa agravada.

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. 197."

Como se vê, não há qualquer vício no aresto. O que se percebe é que os embargantes buscam a revisão do julgamento, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Evidentemente, eventual antagonismo entre o que se decidiu e o almejado pela parte não significa que o julgado não adotou critérios relacionados com o caso.

Ademais, pondere-se que quanto ao redirecionamento, determinado há mais de quinze anos, a decisão embargada foi expressa, considerando a inviabilidade de seu questionamento pela empresa executada, bem como a impossibilidade de análise em grau recursal de matéria sequer apreciada em primeiro grau, ainda mais porque a aferição de seus requisitos demanda análise de elementos fáticos.

Além disso, o julgado ora atacado rechaçou expressamente a alegação de violação à ampla defesa e ao contraditório, que não se configura pelo mero desdobramento normal da execução, sendo certo ainda que todos os questionamentos indevidamente realizados

diretamente em agravo de instrumento poderão ser levados à devida apreciação em primeira instância.

Ante o exposto, **REJEITO** ambos os embargos de declaração.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 19 de janeiro de 2016.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026295-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026295-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : COFACO FABRICADORA DE CORREIAS EIRELI
ADVOGADO : SP274730 SAAD APARECIDO DA SILVA
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. : 30054021320138260533 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Cofaco Fabricadora de Correias - EIRELI**, inconformada com as r. decisões proferidas às f. 130 e 136 nos autos da execução fiscal nº 3005402-13.2013.8.26.0533, em trâmite perante o Juízo do Setor de Execuções Fiscais da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, no âmbito da qual, mesmo diante da adesão ao parcelamento e do pedido de substituição de penhora, mantida a constrição de ativos financeiros e determinada sua conversão em renda em favor da União.

Alega a agravante, em síntese, que:

a) a constrição dos valores (R\$ 540.651,58) por meio do Bacenjud, que seria inclusive superior àquele executado, ocorreu em virtude de anterior recusa pela exequente de direito creditício extraído de ação ordinária de indenização no valor de R\$ 3.450.000,00 oferecido à penhora;

b) a manutenção da constrição não se justificaria diante de adesão ao parcelamento, que estaria sendo regularmente adimplido, bem como do pedido de substituição da penhora por máquinas, sob pena de comprometimento das atividades empresariais, inclusive o pagamento de fornecedores e funcionários, bem como de violação ao princípio da execução pelo meio menos gravoso;

c) descabida a conversão em renda, por ser condicionada à ao trânsito em julgado da sentença que extinguir a execução.

Foi deferido em parte o efeito suspensivo, no que se refere à conversão em renda, pelo então Relator, Exmo. Desembargador Federal MARCIO MORAES (f. 101-103^v deste instrumento).

A parte agravada apresentou contraminuta às f. 106-108 deste instrumento, pugnando pela negativa de provimento.

É o sucinto relatório. Decido.

Em primeiro lugar, cumpre apontar 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).

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.

De outra parte, cumpre destacar que é direito do credor recusar a nomeação de bens à penhora ou pedir a sua substituição, se não for atendida a ordem estabelecida pela lei. Além da referida ordem legal, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ou seja, se o bem penhorado mostrar-se de difícil comercialização, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor.

A previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor, pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional.

A menor onerosidade não pode ser invocada como cláusula de impedimento à penhora de outro bem além daquele nomeado no exclusivo interesse do devedor, mas, pelo contrário, deve ser interpretada - sempre à luz dos princípios que regem o processo, e o executivo fiscal

em específico - como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução, daí porque caber, se não observado o artigo 11 da Lei nº 6.830/80, a impugnação da Fazenda Pública, na tentativa de adequar a garantia à realidade do devedor e da própria execução, que não pode ser excessiva para um, nem frustrante para outro.

A análise para tal adequação deve considerar não apenas o bem sob o ângulo da natureza respectiva, à luz dos diversos incisos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, como igualmente as condições gerais e particulares, em termos de qualidade, conservação, valor econômico, comercial, liquidez etc., podendo a Fazenda Nacional discutir a validade da nomeação a fim de aprimorar a garantia do Juízo, observado o limite da onerosidade razoável, caso a caso.

Assim sendo, de todo razoável a manifestação da exequente no sentido da manutenção da penhora de dinheiro em detrimento da substituição por direito creditício extraído de demanda ajuizada em face da União ou por maquinário (dois misturadores), saltando aos olhos a falta de liquidez.

Ressalte-se ainda que o direito creditório foi adquirido mediante cadeia de cessões, sendo certo ainda que nem mesmo há notícia nos autos de expedição de precatório judicial em favor da ora executada (f. 52-55 deste instrumento). Quanto ao maquinário, sequer existe comprovação cabal da propriedade da executada.

No que tange à sugestão de que a manutenção da medida impossibilitaria a continuidade de sua atividade econômica, comprometendo pagamentos de empregados e fornecedores, cumpre salientar que não se extrai dos autos que os valores constrictos se destinariam aos gastos constantes nas planilhas reproduzidas às f. 81-89.

Aliás, considerando que a penhora se deu em agosto de 2014, pode se presumir que tais recursos não sejam os únicos de que dispõe a agravante para aquelas atividades, ou que a penhora possa prejudicar suas atividades, ainda mais porque, segundo alegado pela própria executada, o parcelamento vem sendo cumprido.

Em relação ao parcelamento tributário, embora ele 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)

Quanto à sugestão de excesso de penhora, realizada em agosto de 2014, nota-se que essa questão não foi levada ao Juízo *a quo*, que nada decidiu a esse respeito, ou seja, trata-se de matéria que não foi levada à apreciação do juiz natural da causa, de sorte que 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, trouxe o agravante, diretamente a esta Corte, matéria não submetida à apreciação do Juízo de origem, não sendo possível ao Tribunal pronunciarse a respeito, sob pena de importar supressão de instância.

Ocorre que, no que se refere à determinação de conversão dos valores em renda, assiste razão à agravante, tendo em vista que tal providência tornaria inócuo o parcelamento, pois configuraria pagamento antecipado. Aliás, por ocasião da apreciação do efeito suspensivo, foram tecidas algumas considerações para fundamentar seu parcial deferimento. Não vejo razão, neste momento, para modificar aquela decisão e, por isso, reproduzo, na sequência desta decisão, a fundamentação lá expendida:

"Com efeito, a adesão ao parcelamento, mesmo que posterior ao bloqueio online dos valores financeiros da recorrente, tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário. É o que preceitua o art. 151, VI, do CTN:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

[...]

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Outrossim, observo que a conversão em renda das quantias constringidas tem cunho satisfativo, implicando em causa extintiva do crédito executado, que somente poderia ser efetivada quando inexistisse qualquer óbice para tanto.

Finalmente, analisando a fundamentação da decisão impugnada, constato que o MM. Juiz de origem interpretou o art. 10 da Lei 11.941/09 no sentido de se determinar a conversão em renda, em prol da exequente, dos valores bloqueados via Bacenjud. Assim prescreve o citado dispositivo, *in verbis*:

Art. 10. Os **depósitos** existentes vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados nos termos desta Lei serão automaticamente convertidos em renda da União, após aplicação das reduções para pagamento a vista ou parcelamento. (Redação dada pela Lei nº 12.024, de 27 de agosto de 2009; destaquei)

Extrai-se do referido texto normativo que apenas os **depósitos** existentes devem ser convertidos em renda da União, não se aplicando a mesma regra aos valores **penhorados**, como é o caso dos autos.

Desta maneira, estando o crédito tributário incluído no parcelamento estabelecido pela Lei nº 11.941/2009, inviável se torna a conversão em renda dos valores bloqueados via Bacenjud em favor da União.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação da tutela recursal para suspender a decisão recorrida na parte em que determinou a conversão em renda dos valores bloqueados nos autos em favor da exequente." (f. 103 deste instrumento)

A esse propósito, confira-se ainda:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO QUE ORDENOU A CONVERSÃO EM RENDA DO VALOR CONSTRITO VIA BACENJUD. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUSPENSA EM VIRTUDE DO

3. De outro lado, diante da informação da suspensão da exigibilidade do débito executado em razão do parcelamento que vem sendo adimplido, deve ser obstada a conversão em renda, ante a discordância do coexecutado.
4. De se notar que a penhora recaiu sobre a totalidade do valor em execução, de modo que a conversão em renda implicaria no pagamento antecipado de todas as parcelas, tornando inócuo o parcelamento.
5. Agravo de instrumento parcialmente provido apenas para sustar os efeitos da decisão agravada no tocante à determinação de conversão em renda dos valores penhorados, enquanto suspensão a exigibilidade do crédito tributário em virtude do parcelamento noticiado."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0005127-06.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO EM PARTE** ao agravo de instrumento, nos termos supra, apenas para afastar por ora a conversão em renda dos valores constritos.

Comunique-se.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo a quo.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032050-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032050-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP137657 VIVIANE TERESA HAFFNER GASPAS e outro(a)
AGRAVADO(A) : GILSON ROBERTO DE ASSIS e outros(as)
: CLEIA ABREU RODEIRO
: AGOSTINHO DO NASCIMENTO BARBOSA
: SEVERINA MARIA DA SILVA FERREIRA
: FRANCISCO RODRIGUES FILHO
: CLAUDIO DO NASCIMENTO SANTOS
ADVOGADO : SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO e outro(a)
PARTE RÉ : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
PARTE RÉ : PRESIDENTE DA COFEMAP
ADVOGADO : SP129917 MARCOS TEIXEIRA PASSOS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164259620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Município de São Paulo em face de decisão que o obrigou a manter a localização dos comerciantes da Feira da Madrugada antes da reforma do complexo imposta por contrato de cessão de imóvel federal e a expedir, no prazo de 90 dias, termos de permissão de uso coincidentes com a ocupação original.

Sustenta que a determinação judicial extrapola os limites da ação popular, voltada à rescisão de concessão de direito real de uso em virtude da instalação sem licitação de novos boxes na área de estacionamento do shopping popular.

Argumenta também que não é obrigado a seguir a posição dos comerciantes anterior à revitalização da Feira da Madrugada, seja porque o contrato firmado com a União não contém cláusula nesse sentido, seja porque a medida trouxe mudanças à configuração do espaço, tomando possível apenas a proximidade.

Afirma que a organização das ocupações representa atividade discricionária da Administração Pública, a permissão de uso de bem público corresponde a um ato precário e o prazo de 90 dias para a emissão de TPU não pode ser cumprido, por depender de provocação dos interessados.

Alega ainda que a multa prevista para a conclusão da obra se tornou inexigível com a finalização do empreendimento.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 480/487).

Gilson Roberto de Assis apresentou contraminuta (fls. 489/505).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a dar provimento a recurso que esteja em conformidade com súmula ou jurisprudência de Tribunal (artigo 557, §1º-A).

O agravo de instrumento reflete posição dominante.

Segundo a petição inicial da ação popular, a causa de pedir corresponde à instalação sem licitação de novos boxes na área de estacionamento da Feira da Madrugada, com o descumprimento da cláusula 7º, VII, do termo de cessão, e o pedido, à resolução do contrato de concessão firmado entre a União e o Município de São Paulo.

Todos os atos processuais, inclusive as tutelas de urgência, devem ter por parâmetro esses elementos da causa. Qualquer alteração posterior segue um regime excepcional, que, além de exigir a concordância do réu após a citação, impõe como teto a prolação de despacho saneador (artigo 264 do CPC).

O rigor legal é explicado pela necessidade de estabilização da lide, que garante previsibilidade ao processo, orienta a prática de cada ato e define os limites da coisa julgada.

Os fatos supervenientes que influenciam a elaboração de sentença (artigo 462 do CPC) não podem ser interpretados como exceção à estabilização do conflito de interesses. Para que constituam, modifiquem ou extingam o direito do autor, eles devem possuir correspondência com os fundamentos da petição inicial.

Caso se distanciem, não estarão sujeitos a exame da Justiça, sob pena de violação às garantias do devido processo legal.

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre o tema:

PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DE SÚMULA DE TRIBUNAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTS. 458 E 535 DO CPC. OFENSA AO ART. 51, IV, DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS. SÚMULA N. 7/STJ. DIREITO CIVIL. SEGURO. COBERTURA CONTRATUAL. INVALIDEZ PREEXISTENTE. OBJETO IMPOSSÍVEL. NULIDADE ABSOLUTA. EFEITOS EX TUNC. ART. 462 DO CPC. ESTABILIZAÇÃO DA LIDE. MODIFICAÇÃO DOS ELEMENTOS DA AÇÃO. INAPLICABILIDADE. REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. REJEIÇÃO.

1. Refoge da competência outorgada ao STJ apreciar, em sede de recurso especial, a interpretação de normas e princípios constitucionais.
 2. Emunciado de súmula não se enquadra no conceito de lei federal para a finalidade prevista no art. 105, III, "a", da Carta Magna.
 3. O inconformismo da parte com o resultado do julgamento não caracteriza vício na decisão, tampouco constitui hipótese de cabimento de embargos declaratórios.
 4. Incide o óbice previsto na Súmula n. 282 do STF quando as questões suscitadas no recurso especial não tenham sido debatidas no acórdão recorrido nem, a respeito, tenham sido opostos embargos declaratórios.
 5. Aplica-se a Súmula n. 7 do STJ na hipótese em que a tese versada no recurso especial reclama a análise dos elementos probatórios produzidos ao longo da demanda.
 6. Conhecida e comprovada situação de invalidez anterior à celebração da avença, é nula a estipulação de cobertura securitária quando impossível o advento do risco ao qual se pretendia acobertar. Nulidade absoluta que produz efeitos ex tunc.
 7. **A jurisprudência desta Corte Superior admite a apreciação do fato ou direito que possa influir no julgamento da lide desde que não importe em alteração do pedido ou da causa de pedir.**
 8. Nega-se provimento ao pedido de redistribuição dos ônus sucumbenciais em razão do não acolhimento da pretensão recursal.
 9. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido.
- (STJ, Resp 1005495, Relator João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJ 04/08/2011).

As obrigações impostas ao Município de São Paulo na concessão de tutela de urgência - manutenção da localização dos comerciantes antes da reforma da Feira da Madrugada e emissão de termo de permissão de uso igual à posição original - não mantêm unidade com a instalação de comércio popular na área de estacionamento do complexo e com a análise de cumprimento da cláusula 7º, VII, do contrato de concessão de direito real de uso.

Trata-se de questões que ultrapassam os elementos da ação popular, sem que Gilson Roberto de Assis tenha pedido a ampliação e os réus, a ela anuído. Tampouco se assimilam ao conceito de fato superveniente, pois se distanciam da pretensão do autor e do substrato correspondente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1-A, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento, para revogar as obrigações impostas ao Município de São Paulo na organização das ocupações da Feira da Madrugada.

Intimem-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000414-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000414-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP291264 JOSÉ ROBERTO STRANG XAVIER FILHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : GILSON ROBERTO DE ASSIS e outros(as)
: CLEIA ABREU RODEIRO
: AGOSTINHO DO NASCIMENTO BARBOSA
: SEVERINA MARIA DA SILVA FERREIRA
: FRANCISCO RODRIGUES FILHO
: CLAUDIO DO NASCIMENTO SANTOS
ADVOGADO : SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO e outro(a)
PARTE RÉ : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : COFEMAP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164259620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Município de São Paulo interpôs recurso com base no artigo 557, §1º, do CPC em face de decisão que julgou prejudicada parte do agravo de instrumento correspondente à manutenção dos comerciantes da Feira da Madrugada nos boxes anteriores à reforma do complexo comercial, independentemente do número de unidades atribuído a cada um.

Sustenta que a questão da posse múltipla não está abrangida pelo agravo de instrumento nº 0032050-69.2014.4.03.0000, que trata apenas da preservação da localização original dos feirantes.

Afirma que a determinação judicial extrapola os limites da ação popular, voltada à rescisão de concessão de direito real de uso em virtude da instalação sem licitação de novos boxes na área de estacionamento do shopping popular.

Argumenta que o decreto organizador das ocupações proíbe a permissão de uso de mais de um lote, evitando a cartelização do espaço e favorecendo a alocação de comerciantes espalhados pelas ruas de São Paulo.

Decido.

Exerço juízo de retratação.

A parte do recurso correspondente à manutenção dos comerciantes da Feira da Madrugada nos boxes anteriores à reforma do complexo, independentemente do número de unidades atribuído a cada um, não está prejudicada.

O agravo de instrumento nº 0032050-69.2014.4.03.0000 trata apenas da preservação da localização original dos feirantes, sem abordar o aspecto específico da política de organização das ocupações pelo Município de São Paulo - proibição de permissão de uso de mais de um lote.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a dar provimento a recurso que esteja em conformidade com súmula ou jurisprudência de Tribunal (artigo 557, §1º-A).

O agravo de instrumento reflete posição dominante.

Segundo a petição inicial da ação popular, a causa de pedir corresponde à instalação sem licitação de novos boxes na área de estacionamento da Feira da Madrugada, com o descumprimento da cláusula 7º, VII, do termo de cessão, e o pedido, à resolução do contrato de concessão firmado entre a União e o Município de São Paulo.

Todos os atos processuais, inclusive as tutelas de urgência, devem ter por parâmetro esses elementos da causa. Qualquer alteração posterior segue um regime excepcional, que, além de exigir a concordância do réu após a citação, impõe como teto a prolação de despacho saneador (artigo 264 do CPC).

O rigor legal é explicado pela necessidade de estabilização da lide, que garante previsibilidade ao processo, orienta a prática de cada ato e define os limites da coisa julgada.

Os fatos supervenientes que influenciam a elaboração de sentença (artigo 462 do CPC) não podem ser interpretados como exceção à estabilização do conflito de interesses. Para que constituam, modifiquem ou extingam o direito do autor, eles devem possuir correspondência com os fundamentos da petição inicial.

Caso se distanciem, não estarão sujeitos a exame da Justiça, sob pena de violação às garantias do devido processo legal.

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre o tema:

PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DE SÚMULA DE TRIBUNAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTS. 458 E 535 DO CPC. OFENSA AO ART. 51, IV, DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS. SÚMULA N. 7/STJ. DIREITO CIVIL. SEGURO. COBERTURA CONTRATUAL. INVALIDEZ PREEXISTENTE. OBJETO IMPOSSÍVEL. NULIDADE ABSOLUTA. EFEITOS EX TUNC. ART. 462 DO CPC. ESTABILIZAÇÃO DA LIDE. MODIFICAÇÃO DOS ELEMENTOS DA AÇÃO. INAPLICABILIDADE. REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. REJEIÇÃO.

1. Refoge da competência outorgada ao STJ apreciar, em sede de recurso especial, a interpretação de normas e princípios constitucionais.

2. Emunciado de súmula não se enquadra no conceito de lei federal para a finalidade prevista no art. 105, III, "a", da Carta Magna.

3. O inconformismo da parte com o resultado do julgamento não caracteriza vício na decisão, tampouco constitui hipótese de cabimento de embargos declaratórios.

4. Incide o óbice previsto na Súmula n. 282 do STF quando as questões suscitadas no recurso especial não tenham sido debatidas no acórdão recorrido nem, a respeito, tenham sido opostos embargos declaratórios.

5. Aplica-se a Súmula n. 7 do STJ na hipótese em que a tese versada no recurso especial reclama a análise dos elementos probatórios produzidos ao longo da demanda.

6. Conhecida e comprovada situação de invalidez anterior à celebração da avença, é nula a estipulação de cobertura securitária quando impossível o advento do risco ao qual se pretendia acobertar. Nulidade absoluta que produz efeitos ex tunc.

7. A jurisprudência desta Corte Superior admite a apreciação do fato ou direito que possa influir no julgamento da lide desde que não importe em alteração do pedido ou da causa de pedir.

8. Nega-se provimento ao pedido de redistribuição dos ônus sucumbenciais em razão do não acolhimento da pretensão recursal.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido.

(STJ, Resp 1005495, Relator João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJ 04/08/2011).

A obrigação imposta ao Município de São Paulo na concessão de tutela de urgência - manutenção dos comerciantes nos boxes anteriores à reforma da Feira da Madrugada, independentemente do número de unidades atribuído a cada um - não mantém unidade com a instalação de comércio popular na área de estacionamento do complexo e com a análise de cumprimento da cláusula 7º, VII, do contrato de concessão de direito real de uso.

Trata-se de questão que ultrapassa os elementos da ação popular, sem que Gilson Roberto de Assis tenha pedido a ampliação e os réus, a ela anuído. Tampouco se assimila ao conceito de fato superveniente, pois se distancia da pretensão do autor e do substrato correspondente.

Ante o exposto, retrato-me da decisão de fls. 338/339, para, com base no artigo 557, §1-A, do CPC, dar provimento integral ao agravo de instrumento, revogando também a obrigação imposta ao Município de São Paulo na organização das ocupações da Feira da Madrugada.

Intimem-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000558-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000558-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : GILSON ROBERTO DE ASSIS
ADVOGADO : SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : PRESIDENTE DA COFEMAP
ADVOGADO : SP129917 MARCOS TEIXEIRA PASSOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : RACHEL MENDES FREIRE DE OLIVEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164259620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público Federal em face de decisão que rejeitou pedido de limitação do saneamento de ação popular, mediante a fixação como ponto controvertido da instalação de novos boxes na área de estacionamento da Feira da Madrugada.

Sustenta que os elementos da causa foram expandidos indevidamente no decorrer do processo, chegando a abrigar o fechamento do comércio, o controle de obras de revitalização do espaço e a manutenção dos comerciantes nos lotes anteriores à reforma do complexo.

Argumenta que o princípio da estabilização da lide impede a ampliação da causa de pedir e do pedido. Afirma que o autor da ação popular pretendia apenas a rescisão do contrato de cessão de uso firmado entre a União e o Município de São Paulo, com base na instalação sem licitação de novos boxes no estacionamento da Feira da Madrugada.

O requerimento de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 61/63).

Gilson Roberto de Assis apresentou contraminuta (fls. 66/71), na qual defende a intempestividade do recurso e a abrangência da ação coletiva.

Decido.

O agravo de instrumento não é intempestivo, pois o MPF apenas teve vista dos autos em 09/01/2015. A interposição ocorreu em 15/01/2015.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a dar provimento a recurso que esteja em conformidade com súmula ou jurisprudência de Tribunal (artigo 557, §1º-A).

A pretensão do órgão ministerial reflete posição dominante.

Segundo a petição inicial da ação popular, a causa de pedir corresponde à instalação sem licitação de novos boxes na área de estacionamento da Feira da Madrugada, com o descumprimento da cláusula 7º, VII, do termo de cessão, e o pedido, à resolução do contrato de concessão firmado entre a União e o Município de São Paulo.

Toda a atividade probatória deve ter por objeto esses elementos da causa. Qualquer alteração posterior segue um regime excepcional,

que, além de exigir a concordância do réu após a citação, impõe como teto a prolação de despacho saneador (artigo 264 do CPC).

O rigor legal é explicado pela necessidade de estabilização da lide, que garante previsibilidade ao processo, orienta a prática de cada ato e define os limites da coisa julgada.

Os fatos supervenientes que influenciam a elaboração de sentença (artigo 462 do CPC) não podem ser interpretados como exceção à estabilização da causa. Para que constituam, modifiquem ou extingam o direito do autor, eles devem possuir correspondência com os fundamentos da petição inicial.

Caso se distanciem, não estarão sujeitos a exame da Justiça, sob pena de violação às garantias do devido processo legal.

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre o tema:

PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DE SÚMULA DE TRIBUNAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTS. 458 E 535 DO CPC. OFENSA AO ART. 51, IV, DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS. SÚMULA N. 7/STJ. DIREITO CIVIL. SEGURO. COBERTURA CONTRATUAL. INVALIDEZ PREEXISTENTE. OBJETO IMPOSSÍVEL. NULIDADE ABSOLUTA. EFEITOS EX TUNC. ART. 462 DO CPC. ESTABILIZAÇÃO DA LIDE. MODIFICAÇÃO DOS ELEMENTOS DA AÇÃO. INAPLICABILIDADE. REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. REJEIÇÃO.

1. Refoge da competência outorgada ao STJ apreciar, em sede de recurso especial, a interpretação de normas e princípios constitucionais.

2. Emunciado de súmula não se enquadra no conceito de lei federal para a finalidade prevista no art. 105, III, "a", da Carta Magna.

3. O inconformismo da parte com o resultado do julgamento não caracteriza vício na decisão, tampouco constitui hipótese de cabimento de embargos declaratórios.

4. Incide o óbice previsto na Súmula n. 282 do STF quando as questões suscitadas no recurso especial não tenham sido debatidas no acórdão recorrido nem, a respeito, tenham sido opostos embargos declaratórios.

5. Aplica-se a Súmula n. 7 do STJ na hipótese em que a tese versada no recurso especial reclama a análise dos elementos probatórios produzidos ao longo da demanda.

6. Conhecida e comprovada situação de invalidez anterior à celebração da avença, é nula a estipulação de cobertura securitária quando impossível o advento do risco ao qual se pretendia acobertar. Nulidade absoluta que produz efeitos ex tunc.

7. A jurisprudência desta Corte Superior admite a apreciação do fato ou direito que possa influir no julgamento da lide desde que não importe em alteração do pedido ou da causa de pedir.

8. Nega-se provimento ao pedido de redistribuição dos ônus sucumbenciais em razão do não acolhimento da pretensão recursal.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido.

(STJ, Resp 1005495, Relator João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJ 04/08/2011).

A fixação dos pontos controvertidos na audiência preliminar não manteve unidade com a instalação de comércio popular na área de estacionamento da Feira da Madrugada e com a análise de cumprimento da cláusula 7º, VII, do contrato de concessão de direito real de uso.

O Juízo de Origem dividiu o saneamento em três capítulos: questões anteriores à reforma da Feira, questões relativas à reforma da Feira e questões relativas ao contrato. No primeiro, os pontos vão da aplicação do cadastro dos comerciantes com direito de preferência à aquisição de boxes até a apuração da improbidade do gestor do complexo comercial.

No segundo, os aspectos envolvem a adequação do projeto de revitalização da Feira da Madrugada - equipamentos públicos, segurança, preservação do patrimônio histórico, contratação de empresa de engenharia por registro de preço - e a manutenção da atividade dos comerciantes que já ocupavam lotes.

E, no terceiro, o objeto da atividade probatória compreende o cumprimento das cláusulas da cessão de uso em geral, desde a instalação do Comitê Gestor do complexo até a entrega pelo Município de terrenos destinados à construção de unidades habitacionais de interesse social.

Trata-se de questões que ultrapassam os elementos da ação popular, sem que Gilson Roberto de Assis tenha pedido a ampliação e os réus, a ela anuído.

Também não se assimilam ao conceito de fato superveniente, pois se distanciam da pretensão do autor e do substrato correspondente - rescisão do contrato de concessão em virtude da instalação de novos boxes sem licitação.

Ante o exposto, com base no artigo 557, §1-A, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento, para definir como ponto controvertido da ação popular a instalação de novos boxes na área de estacionamento da Feira da Madrugada.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001361-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001361-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : GILSON ROBERTO DE ASSIS
ADVOGADO : SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO e outro(a)
PARTE RÉ : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : RACHEL MENDES FREIRE DE OLIVEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164259620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que admitiu o ingresso de cinco assistentes litisconsorciais na ação popular nº 0016425-96.2012.4.03.6100, que se propõe à declaração de nulidade da instalação de novos boxes no estacionamento da Feira da Madrugada sem licitação.

Sustenta que a medida dificultará o andamento do processo, que se arrasta desde 2002 e aguarda saneamento.

Argumenta que os interesses coletivos já estão devidamente representados pelo autor da ação e o CPC prevê a limitação do número de litisconsortes, quando ele puder comprometer a solução do litígio ou o exercício da defesa.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 520/521).

Não houve apresentação de contraminuta.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do agravo (fls. 526/527).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência de Tribunal Superior (artigo 557). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da racionalização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento contraria posição dominante.

A Lei nº 4.717/1965 prevê o ingresso de qualquer cidadão como litisconsorte ou assistente litisconsorcial do autor de ação popular (artigo 6º, §5º).

Trata-se de direito que não admite limitação por norma processual geral sobre litisconsórcio, seja porque consta de lei especial, seja porque reflete a disseminação da titularidade do interesse - preservação do patrimônio público e da moralidade administrativa.

Todos os cidadãos podem se valer do instrumento de democracia participativa (artigo 5º, LXXIII, da CF), propondo diretamente a ação ou auxiliando a quem já o fez.

As duas medidas possibilitam que os brasileiros no gozo das prerrogativas políticas colaborem para o esclarecimento e a composição de litígio de dimensão coletiva.

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre o tema:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO POPULAR - INGRESSO DE ASSISTENTES LITISCONSORCIAIS - POSSIBILIDADE.

1. O art. 6º, § 5º, da Lei n. 4.717/65 estabelece que: "É facultado a qualquer cidadão habilitar-se como litisconsorte ou assistente do autor da ação popular".
 2. É possível o ingresso dos assistentes litisconsorciais na ação popular a qualquer tempo, desde que comprovado o requisito da cidadania, mediante cópia dos títulos de eleitor exigida pelo art. 1º, § 3º, da mencionada lei, o que, in casu, ocorreu.
 3. Na hipótese dos autos, a assistência é qualificada ou litisconsorcial, porquanto o assistente atua com poderes equivalentes ao do litisconsorte, uma vez que a quaestio iuris em litigio também é do assistente, o que lhe confere a legitimidade para discuti-la individualmente ou em litisconsórcio com o assistido.
 4. A assistência litisconsorcial se assemelha "a uma espécie de litisconsórcio facultativo ulterior, ou seja, o assistente litisconsorcial é todo aquele que, desde o início do processo, poderia ter sido litisconsorte facultativo-uitário da parte assistida" (CPC Comentado por Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, 9ª Edição, Editora RT, p. 235, comentários ao art. 54 do CPC).
 5. O simples fato dos assistentes litisconsorciais ostentarem a condição de cidadãos já pressupõe a existência de interesse jurídico na causa, representado pela pretensão de ter um governo probo e eficaz.
- Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no Resp 916010, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 19/08/2010).

De qualquer forma, a participação de cinco assistentes litisconsorciais não põe em risco a rápida solução da lide e o exercício da ampla defesa.

Além de o número não ser tão ameaçador assim, os cidadãos que assumiram a causa estão representados pelo mesmo advogado, o que garante a unidade das manifestações processuais.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

Dê-se vista ao MPF.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009775-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009775-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : VUOLO TERRAPLENAGEM LTDA
ADVOGADO : SP322081 WALTER VUOLO NETO
PARTE RÉ : WALMIR VUOLO e outros(as)
: WALTER VUOLO JUNIOR
: WANDERLEY VUOLO
ADVOGADO : SP322081 WALTER VUOLO NETO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ESPÍRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG. : 00006468220058260180 2 Vr ESPÍRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 112-113 nos autos da execução fiscal nº 0000646-82.2005.8.26.0180, em trâmite perante o Juízo da 2ª Vara da Comarca de Espírito Santo do Pinhal/SP, no âmbito da qual acolhida em parte a exceção de pré-executividade, sendo reconhecida "a prescrição dos créditos tributários representados pelas CDAs de fls. 4-12" (f. 113 deste instrumento).

Sustenta a agravante, em síntese, que, embora o crédito mais antigo tenha sido constituído em 1998, por meio da declaração do

contribuinte, houve a adesão deste ao parcelamento em abril de 2001, o qual foi posteriormente rompido em janeiro de 2002, motivo pelo qual regular o ajuizamento do feito em 2005, antes da consumação do lapso prescricional. Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo (f. 126-vº deste instrumento), o que ensejou pedido de reconsideração (f. 129-130vº deste instrumento).

Embora intimada, a parte agravada deixou de apresentar resposta (f. 127 e 131 deste instrumento).

É o sucinto relatório. Decido.

De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, "A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

Quanto ao termo inicial da fluência do prazo prescricional, o Superior Tribunal de Justiça - STJ entende que é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo assim a pretensão executória.

No presente caso, os créditos tributários questionados no presente recurso foram constituídos em 1998 e 1999, por meio da entrega da declaração pelo contribuinte (f. 13-21 e 118 deste instrumento).

Ocorre que se constata também a ocorrência de parcelamento, em abril de 2001, conforme documentos de f. 118-120 deste instrumento, posteriormente rompido, em janeiro de 2002. Assim, regularmente ajuizada a execução em maio de 2005 (f. 11 deste instrumento), em virtude da anterior interrupção do prazo prescricional efetuada pelo parcelamento.

A propósito, confira-se:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

.....
5. Quanto à alegação de prescrição, consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

6. 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.

7. A confissão espontânea para fins de parcelamento configura causa de interrupção do curso da prescrição, conforme jurisprudência sedimentada.

8. Não corre prescrição enquanto em exame o pedido de parcelamento ou não rescindido o acordo fiscal celebrado, surgindo, e apenas a partir de então, o interesse jurídico, e dever legal, de promover a cobrança, sob pena de extinção do crédito tributário.

9. Caso em que restou demonstrado que as DCTF's foram entregues entre 12/05/2003 e 11/02/2005. Sucede, porém, que em 13/08/2006 foi requerido parcelamento simplificado, interrompendo a prescrição (artigo 174, IV, CTN), recomendo a fluir o quinquênio a partir da cancelamento/exclusão do programa, em 10/12/2006, tendo sido a execução fiscal proposta após a vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em 11/04/2007, com a interrupção da prescrição, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, em 07/05/2007, observado, portanto, o quinquênio legal, de modo a afastar a ocorrência de prescrição."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0006642-42.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 27/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2015)

"AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - SÚMULA 435/STJ - PODERES DE GERÊNCIA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - PARCELAMENTOS DO DÉBITO - INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO - ART. 174, IV, CTN - DESPACHO CITATÓRIO - RECURSO IMPROVIDO.

.....
10. Na hipótese dos autos, a execução foi proposta em 27/11/2003 (fl. 24); a empresa executada foi citada em dezembro/2003 (fl. 37); há notícia de parcelamento do débito em 8/5/2003 (fl.40), reconhecido pela exequente (fls. 132/137), em 22/12/2005, quando requereu o sobrestamento do feito; em 14/3/2007, a União requereu a expedição de mandado de penhora (fl. 140), com a informação da rescisão do parcelamento (fl. 141 e fls. 164/165); requerida a penhora eletrônica de ativos financeiros (fls. 172/173), em 11/5/2009, o que foi deferido, em 29/7/2009 (fl. 175) e efetivado em 7/8/2009 (fls. 176/178); a exequente informou adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/09, em 20/4/2010 (fls. 190/191); em 28/11/11, requereu a União a inclusão da agravante no polo passivo da demanda (fls. 198/200), o que restou deferido em 21/3/2012 (fl. 205).

11. Não obstante decorrido prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa executada e o despacho citatório, que incluiu a sócia no polo passivo a demanda, conforme fundamentos supra, ino correu a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal, posto que em houve o parcelamento do débito, entre 2003 e 2007 e, posteriormente, em 2010 até 2011, quando, a teor do disposto no art. 174, parágrafo único, inciso IV, Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompeu, com o reconhecimento do débito pelo devedor."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0032444-76.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 19/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, DIANTE DO ACERVO FÁTICO DOS AUTOS, RECONHECEU A ADESÃO DA CONTRIBUINTE AO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN, a prescrição para a cobrança do crédito tributário a interrompe-se "por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor".

II. Consoante o entendimento firmado nesta Corte, "o pedido de parcelamento interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN" (STJ, REsp 1.493.115/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/09/2015).

V. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1499028/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 17/11/2015)

Recorde-se ainda que, em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma deste E. Tribunal, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LC 118/2005. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que rejeitada alegação de prescrição na exceção de pré-executividade, relativamente a todos os créditos vinculados às EEFF 0018009-93.2005.403.6182, 0032192-69.2005.403.6182 e 0054252-70.2004.403.6182; e ainda, no âmbito da EF 0028018-17.2005.403.6182, no tocante, especificamente, aos créditos objeto das DCTF's 100200070394269 e 100200130484161, acolhida, no entanto, a prescrição dos créditos das DCTF's 100200020269763 e 100200070324327; conforme fundamentos da jurisprudência firme e consolidada. 2. Conforme consta dos autos e admite expressamente a agravante as execuções fiscais foram todas ajuizadas antes da vigência da LC 118/2005, daí a razão da invocação da causa interruptiva, não na data da ordem de citação, mas na data da efetiva citação da empresa, e não do sócio ao qual foi redirecionado o feito. 3. Todavia, no regime anterior à LC 118/2005, consolidada e firme a jurisprudência no sentido da interrupção da prescrição na data do ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu, evidentemente, muito antes da citação do sócio e do comparecimento da empresa com a exceção de pré-executividade, o que, no caso, afasta a prescrição, permitindo a confirmação, pelo resultado, da decisão agravada. 4. O Superior Tribunal de Justiça, no regime do artigo 543-C, CPC, consolidou o entendimento de que a prescrição interrompe-se com o ajuizamento da execução fiscal, retroagindo os efeitos da citação, conforme consta da ementa no RESP 1.120.295, Rel. Min. LUIZ FUX. 5. Houve citação, cuja demora não decorreu de ato de desídia ou culpa da PFN, estando relacionada às peculiaridades e mecanismos do processo judicial, e ainda a condutas da própria parte que, por exemplo, ao parcelar a dívida fiscal, praticou ato de inequívoco reconhecimento da dívida à luz do artigo 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional, sustando o curso da prescrição e o próprio andamento processual da execução fiscal. Se a citação da empresa não ocorreu em data anterior, por ter o Juízo decidido que a citação do sócio seria bastante a interromper a prescrição, o decurso do prazo não é imputável à desídia ou culpa da exequente. 6. Não houve o decurso do prazo de prescrição, frente aos termos iniciais, não questionados, interrupção em virtude de parcelamento e retomada após rescisão, e termo final, ocorrido na data do ajuizamento das execuções fiscais em 14/10/2004, 28/03/2005, 12/04/2005 e 25/05/2005, retroagindo-se os efeitos da citação ou do comparecimento espontâneo do executado. 7. Agravo inominado desprovido."

(TRF-3, 3ª Turma, AI 506472, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, data da decisão: 05/09/2013, e-DJF3 de 13/09/2013).

Nesse sentido, também é o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTROVÉRSIA FUNDADA NO EXAME DA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. ÓBICE DA SÚMULA 280/STF. APLICABILIDADE DO ART. 219, § 1º, DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.120.295/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

(...)

4. Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08, restou consolidado nesta Corte Superior que o artigo 174 do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, sendo descabida a conclusão no sentido de tal preceito legal não aplicar-se à execução fiscal para cobrança de crédito tributário. Assim, como se concluiu no recurso especial representativo de controvérsia, "se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição".

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 355273/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - SITUAÇÃO FÁTICA DELINEADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ - EFEITO INFRINGENTE - ACOLHIMENTO.

1. A propositura da ação é o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do CTN, conforme entendimento consolidado no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, julgado sob o rito do art. 543 - C, do CPC.

2. O Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução.

3. A retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, não se aplica quando a responsabilidade pela demora na citação for atribuída

ao Fisco. Precedentes.

4. Hipótese em que o Tribunal local deixou de aplicar o entendimento constante na Súmula 106/STJ e a retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, em razão de o Fisco ter ajuizado o executivo fiscal em data muito próxima do escoamento do prazo prescricional.

5. Situação fática delineada no acórdão recorrido que não demonstra desídia do exequente e confirma o ajuizamento da ação executiva dentro do prazo prescricional, circunstância que autoriza a retroação do prazo prescricional.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional." (EDcl no AgRg no REsp 1337133/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013)

Neste cenário, merece acolhimento a pretensão recursal formulada no agravo de instrumento, para afastar a prescrição.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos supra, ficando prejudicado o pedido de f. 129-130vº.

Comunique-se.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo a quo.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010192-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010192-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : CLAUDIO DO NASCIMENTO SANTOS e outros(as)
ADVOGADO : SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL EM PLANTAO EM SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00164259620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cláudio Nascimento dos Santos e outros em face de decisão que rejeitou pedido de cumprimento de liminar que teria vedado a retirada dos boxes LJ 52, LJ 53 e LJ 54 localizados na Feira da Madrugada e cujos ocupantes integram o cadastro do Município de São Paulo.

Sustentam que o Juízo processante da ação popular nº 0016425-96.2012.4.03.6100 garantiu a manutenção dos comerciantes da Feira da Madrugada nos lotes anteriores à revitalização do centro de comércio popular. Argumentam que os atuais permissionários daqueles boxes estão abrangidos pela tutela de urgência e não poderiam ter sido removidos.

Afirmam também que a interdição violou o acórdão proferido no agravo de instrumento nº 0012680-41.2013.4.03.0000, que suspendeu a organização das ocupações até a conclusão da obra de reforma.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 47/49).

O Município de São Paulo e a União apresentaram contraminuta (fls. 60/62 e 67/72).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência de Tribunal Superior (artigo 557). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da racionalização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento contraria posição dominante.

Segundo a petição inicial da ação popular, a causa de pedir corresponde à instalação sem licitação de novos boxes na área de estacionamento da Feira da Madrugada, com o descumprimento da cláusula 7º, VII, do termo de cessão, e o pedido, à resolução do contrato de concessão firmado entre a União e o Município de São Paulo.

Todos os atos processuais, inclusive as tutelas de urgência, devem ter por parâmetro esses elementos da causa. Qualquer alteração posterior segue um regime excepcional, que, além de exigir a concordância do réu após a citação, impõe como teto a prolação de despacho saneador (artigo 264 do CPC).

O rigor legal é explicado pela necessidade de estabilização da lide, que garante previsibilidade ao processo, orienta a prática de cada ato e define os limites da coisa julgada.

Os fatos supervenientes que influenciam a elaboração de sentença (artigo 462 do CPC) não podem ser interpretados como exceção à estabilização do conflito de interesses. Para que constituam, modifiquem ou extingam o direito do autor, eles devem possuir correspondência com os fundamentos da petição inicial.

Caso se distanciem, não estarão sujeitos a exame da Justiça, sob pena de violação às garantias do devido processo legal.

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre o tema:

PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DE SÚMULA DE TRIBUNAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTS. 458 E 535 DO CPC. OFENSA AO ART. 51, IV, DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS. SÚMULA N. 7/STJ. DIREITO CIVIL. SEGURO. COBERTURA CONTRATUAL. INVALIDEZ PREEXISTENTE. OBJETO IMPOSSÍVEL. NULIDADE ABSOLUTA. EFEITOS EX TUNC. ART. 462 DO CPC. ESTABILIZAÇÃO DA LIDE. MODIFICAÇÃO DOS ELEMENTOS DA AÇÃO. INAPLICABILIDADE. REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. REJEIÇÃO.

1. Refoge da competência outorgada ao STJ apreciar, em sede de recurso especial, a interpretação de normas e princípios constitucionais.

2. Emunciado de súmula não se enquadra no conceito de lei federal para a finalidade prevista no art. 105, III, "a", da Carta Magna.

3. O inconformismo da parte com o resultado do julgamento não caracteriza vício na decisão, tampouco constitui hipótese de cabimento de embargos declaratórios.

4. Incide o óbice previsto na Súmula n. 282 do STF quando as questões suscitadas no recurso especial não tenham sido debatidas no acórdão recorrido nem, a respeito, tenham sido opostos embargos declaratórios.

5. Aplica-se a Súmula n. 7 do STJ na hipótese em que a tese versada no recurso especial reclama a análise dos elementos probatórios produzidos ao longo da demanda.

6. Conhecida e comprovada situação de invalidez anterior à celebração da avença, é nula a estipulação de cobertura securitária quando impossível o advento do risco ao qual se pretendia acobertar. Nulidade absoluta que produz efeitos ex tunc.

7. A jurisprudência desta Corte Superior admite a apreciação do fato ou direito que possa influir no julgamento da lide desde que não importe em alteração do pedido ou da causa de pedir.

8. Nega-se provimento ao pedido de redistribuição dos ônus sucumbenciais em razão do não acolhimento da pretensão recursal.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido.

(STJ, Resp 1005495, Relator João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJ 04/08/2011).

A obrigação que os assistentes litisconsorciais desejam impor ao Município de São Paulo - vedação da retirada dos boxes LJ 52, LJ 53 e LJ 54 localizados na Feira da Madrugada e cujos ocupantes integram o cadastro da Prefeitura - não mantém unidade com a instalação de comércio popular na área de estacionamento do complexo e com a análise de cumprimento da cláusula 7º, VII, do contrato de concessão de direito real de uso.

Trata-se de questão que ultrapassa os elementos da ação popular, sem que Gilson Roberto de Assis tenha pedido a ampliação e os réus, a ela anuído. Tampouco se assimila ao conceito de fato superveniente, pois se distancia da pretensão do autor e do substrato correspondente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

2015.03.00.010489-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : LYSMARIA RANGELL SA RIBEIRO
ADVOGADO : SP278811 MARIA CARLA DE OLIVEIRA FARIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : CENTRO UNIVERSITARIO DE ARARAQUARA UNIARA
ADVOGADO : SP278811 MARIA CARLA DE OLIVEIRA FARIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00044700320154036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lysmaria Rangell Sá Ribeiro contra decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual do site da Justiça Federal da 3ª Região verifiquei que houve prolação de sentença de mérito já transitada em julgado, encontrando-se o processo originário em arquivo.

Assim, este recurso perdeu o seu objeto, estando prejudicada a sua análise.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011341-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011341-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
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 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00083540320154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A União interpôs recurso com base no artigo 557, §1º, do CPC, em face de decisão que deu provimento ao agravo de instrumento de Dimension Data Comércio e Serviços de Tecnologia Ltda., para suspender a exigibilidade de IPI sobre saídas de estabelecimentos importadores que não tenham promovido a industrialização do objeto trazido do exterior.

Sustenta que o tributo deve incidir sobre a revenda no mercado interno, seja porque o CTN equipara o importador ao industrial, seja porque a operação mercantil é autônoma, sem relação com o desembaraço aduaneiro.

Argumenta que a legislação não restringe o fato gerador do IPI à industrialização, abrangendo também quaisquer saídas que envolvam produtos industrializados.

Afirma também que a similaridade com a hipótese de incidência do ICMS não fere o Sistema Tributário Nacional, já planejado para situações de bitributação.

Decido.

Exerço juízo de retratação.

A hipótese de incidência do imposto sobre produtos industrializados não fica aprisionada à industrialização de matérias-primas ou insumos

na economia de mercado.

Toda e qualquer operação que suceda à modificação das características do bem de produção - inclusive, a importação e a posterior revenda - pode ser tributada.

Além de a competência outorgada pelo artigo 153, IV, da CF não fazer discriminação nesse sentido, o Código Tributário Nacional contextualiza o IPI nos impostos sobre circulação, o que envolve o repasse em geral de mercadoria já industrializada.

A legislação, ao qualificar como contribuinte o estabelecimento importador que promova a saída de objetos trazidos do exterior (artigo 4º, I, da Lei nº 4.502/1964 e artigo 9º do Decreto nº 7.212/2010), independentemente de atividade própria de industrialização, não extravasou a competência constitucional tributária, nem os detalhes feitos por lei complementar.

A incidência de IPI sobre as vendas do importador não implica idêntica oneração fiscal.

O desembaraço aduaneiro representa operação autônoma, tributada com o propósito de garantir a paridade fiscal do produto nacional e estrangeiro na cadeia inicial de suprimento. Já a saída posterior da matriz ou filial constitui uma atividade internalizada, integrada ao mercado doméstico.

A tributação nesse momento assegura a assimilação dos custos tributários que atingem os concorrentes, evitando vantagens ao importador - cobrança monofásica do imposto e desgravação fiscal nas etapas seguintes, com a adoção de preços mais competitivos.

A exigência simultânea de IPI e de ICMS não contraria o Sistema Tributário Nacional. A Constituição, na demarcação da competência das entidades políticas, prevê coincidências e sobreposições (artigos 153, I, e 195, IV), explicadas pela quantidade de espécies tributárias e pela limitação de operações estrategicamente tributáveis.

Se a acumulação traz oneração excessiva ao setor produtivo, o problema se torna eminentemente econômico, sem repercussões no direito posto.

O Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia, consolidou o entendimento de que as saídas do importador estão sujeitas ao IPI, independentemente de industrialização própria:

TRIBUTÁRIO. REVENDA DE PRODUTO DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA PELO IMPORTADOR. IPI. INCIDÊNCIA. FATO GERADOR QUE SE DISTINGUE DO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. ERESP 1.403.532/SC PROCESSADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Com o julgamento do EResp 1.403.532/SC, processado sob o rito dos feitos repetitivos, cujo acórdão encontra-se pendente de publicação, verificou-se uma mudança de entendimento na Primeira Seção desta Corte passando a prevalecer a tese da incidência de IPI sobre a operação de revenda pelo importador da mercadoria por ele importada, ainda que ausente qualquer processo de industrialização, porquanto distintos os fatos geradores descritos no desembaraço aduaneiro e na saída da mercadoria do estabelecimento importador.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no EResp 1406642, Relator Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJ 09/12/2015).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. IPI. IMPORTADOR COMERCIANTE. FATOS GERADORES. DESEMBARAÇO ADUANEIRO E SAÍDA DO ESTABELECIMENTO COMERCIANTE. BITRIBUTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. ERESP 1.403.532/SC. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. A eventual nulidade da decisão monocrática calcada no art. 557 do CPC fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental.

2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do EResp 1.403.532/SC, de Rel. do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, submetido ao rito dos recursos repetitivos (acórdão aguardando publicação), modificou novamente a jurisprudência, restabelecendo-se o entendimento firmado no julgamento do REsp 1.385.952/SC, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, segundo o qual "não há qualquer ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador, já que equiparado a industrial pelo art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, com a permissão dada pelo art. 51, II, do CTN".

3. Inviável a apreciação de ofensa a dispositivos constitucionais, mesmo com a finalidade de prequestionamento, uma vez que não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg Resp 1561782, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 19/11/2015).

Se não bastasse a fundamentação específica do recurso, a aplicação das teses fixadas em julgamento de casos repetitivos adquire contornos diferenciados no novo CPC, que determina aos magistrados a observância da posição adotada (artigo 927, III, da Lei nº 13.105/2015).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º, do CPC, exerço juízo de retratação, para negar seguimento ao agravo de

instrumento.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012709-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012709-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : CARLOS LUIZ BARROSO EHRENBURG
ADVOGADO : SP173502 RENATA MARIA PESTANA PARDO CHAIB JORGE e outro(a)
PARTE RÉ : Prefeitura Municipal de Campinas SP
PROCURADOR : SP151338 ANA PAULA LEOPARDI MELLO BACCHI BERENGUEL
PARTE RÉ : Estado de Sao Paulo
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00051148820154036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que deferiu a antecipação de tutela para determinar aos réus, de forma solidária, a imediata aquisição e o fornecimento do medicamento requerido (REVLIMID - Lenalidomida), fixando multa diária de R\$500,00 em caso de não cumprimento da decisão em 30 dias.

Sustenta a sua ilegitimidade passiva. Defende que a concessão do medicamento pela via judicial ofende o princípio da independência entre os poderes, previsto no artigo 2º da Constituição Federal.

Aduz ser inaceitável que com o intuito de se resolver um problema individual se desconsidere a grave situação na qual se encontra a saúde pública no país e a necessidade de se estabelecer pautas gerais, e não individuais, a fim de se concretizar o direito à saúde.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

Quanto à legitimidade passiva da União Federal, é pacífico na jurisprudência atual a responsabilidade solidária dos entes públicos no que diz respeito ao direito à saúde.

..EMEN: ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. 1. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer destas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. Precedentes do STJ. 2. No julgamento do RMS 38.746/RO, em 24.4.2013 (acórdão pendente de publicação), pela Primeira Seção do STJ, foi reconhecida a legitimidade passiva do Secretário de Estado de Saúde de Rondônia para figurar como autoridade coatora em Mandado de Segurança impetrado em prol do fornecimento de medicamentos. 3. Agravo Regimental não provido.

..EMEN:

STJ, AROMS 201202746282, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, 12/06/2013.

CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. ART. 196 DA CF/88. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS). FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO. DEPRESSÃO GRAVE REFRACTÁRIA. 1 - A saúde é um direito social garantido pela Constituição da República (art. 6º), indissociável do direito à vida (art. 5º, caput). 2 - À luz dos artigos 196 e 198, § 1º, da Magna Carta, a União, os Estados-Membros, o Distrito Federal e os Municípios são solidariamente responsáveis pela prestação do serviço de saúde à população, o que implica não apenas na elaboração de políticas públicas e em uma consistente programação orçamentária para tal área, como também em uma atuação integrada entre tais entes, que não se encerra com o mero repasse de verbas. 3 - A Lei nº 8.080/90 que regulamentou o Serviço Único de Saúde - SUS, com fundamento na Carta da República, define a saúde como um direito fundamental e inclui nas suas ações a assistência farmacêutica integral. 4 - Os princípios mais importantes do SUS são a universalidade, a equidade e a integralidade. A integralidade remete à ideia de que o atendimento dispensado pelo SUS ao paciente deve ser completo. 5 - É assegurado a todos o acesso igualitário e universal aos serviços de saúde, bem como à integralidade da assistência, dispondo a

lei que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado (União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios) prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício. Precedentes do STF. 6 - Entendo que o fornecimento gratuito de medicamentos deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento indispensável ao tratamento. 7 - Ressalte-se, ser dever do Poder Público oferecer serviços e medicamentos, mesmo quando não estejam incluídos em sua lista. 8 - A recusa no fornecimento do medicamento pretendido pelo autor, ora apelante, implica em desrespeito às normas que lhe garantem o direito à saúde e, acima de tudo, o direito à vida, direitos estes indissociáveis. Precedentes desta Corte. 9 - Apelação provida. TRF 3, AC 00048979420144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TERCEIRA TURMA, 03/06/2015.

Quanto ao mérito, tenho que, no âmbito da concretização dos direitos fundamentais, ao Poder Legislativo cumpre formular leis que viabilizem a sua realização, ao Executivo, por sua vez, cabe executar as normas constitucionais e infraconstitucionais e ao Judiciário, por fim, como guardião da Constituição, compete efetuar o controle para que todos os direitos previstos na Lei Maior sejam de fato garantidos.

Desse modo, o Judiciário ao determinar o fornecimento de um medicamento a um indivíduo não está adentrando na discricionariedade da Administração Pública, mas apenas efetuando o controle da legalidade a fim de dar concretude aos direitos fundamentais previstos na Constituição Federal. Nesse sentido:

FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS GRATUITOS. MEDIDA QUE NÃO É IMPEDIDA PELO PRINCÍPIO DA HARMONIA E INDEPENDÊNCIA ENTRE OS PODERES. PAPEL ATIVO DO MAGISTRADO NO ESTADO SOCIAL, RESPEITADOS CERTOS LIMITES. 1. Havendo suposta colisão entre o direito à vida da autora e o prejuízo aos cofres públicos, deve o magistrado optar pela primeira, uma vez que não há bem jurídico que deva receber maior proteção, conforme a inteligência que merece o "caput" do art. 5º da Constituição Federal de 1988. 2. O constitucionalismo moderno é marcado pela incorporação de uma legislação simbólica, que atribui direitos sociais e é, em geral, carente de eficácia normativa, exprimindo um sentido promocional prospectivo e exigindo um trabalho de implementação. 3. Esta exigência de implementação tornaria legítima a desneutralização da função do Judiciário, ao qual, perante os direitos sociais ou perante sua violação, não cumpriria apenas julgar no sentido de estabelecer o certo e o errado com base na lei, mas também examinar se o exercício discricionário do poder de legislar conduz à concretização dos resultados objetivados. 4. Não há como manter a velha concepção de que as normas programáticas, como as que estabelecem o direito à saúde, são meras diretrizes a serem seguidas de acordo com a livre discricionariedade do administrador público. 5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 6. Apelações improvidas. TRF 3, AC 00033032120054036113, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TERCEIRA TURMA, 03/08/2012.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SUS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PATOLOGIA GRAVE. HIPOSSUFICIENTE. DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA DIGNA E À SAÚDE. PROTEÇÃO SUMÁRIA DO BEM JURÍDICO DE MAIOR VALOR. PRECEDENTES. 1. Embora apenas em juízo cognitivo sumário, cabe apreciar para o fim de rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva da agravante, em face da ação originária, pois firmada a interpretação, pela jurisprudência adotada, de que as obrigações do SUS podem ser cobradas por qualquer dos entes que o integram, em regime de solidariedade, assim, pois, da UNIÃO FEDERAL, ESTADO ou MUNICÍPIO, isolada ou concorrentemente. 2. Também a de falta de interesse de agir não se sustenta, pois são autônomos e cumuláveis os direitos à assistência social e à saúde, de modo que, mesmo que concedido o direito ao benefício assistencial, o hipossuficiente poderia reivindicar do Estado o acesso à saúde pública, universal e gratuita, de acordo com a sua necessidade, inclusive em relação a medicamentos essenciais ao exercício do direito fundamental. 3. No mais, cabe salientar que, no exame da medida requerida, o que se teve como preponderante, acima do interesse econômico, orçamentário e administrativo, do ente público onerado, foi o direito social à saúde, invocado em favor da autora que, para controle e tratamento de doença grave, necessita de medicamento especial, de custo além de suas posses, e não fornecido, voluntária e gratuitamente, pelo Poder Público. 4. A irreversibilidade da medida – urgente e necessária, por isso que possível de ser deferida, como o foi, antes mesmo da intimação das requeridas – não é questão a ser definida, em cálculo ou peso comum, quando em disputa valor jurídico e social que, em muito supera, qualquer risco ou dano de eventual reconhecimento, ao final, da improcedência do pedido. Cabe ao Poder Público, cuja discricionariedade não pode elidir a obrigação, garantir a saúde – direito que se assenta não em norma programática, mas de plena eficácia –, de forma gratuita aos que dela necessitem, e provendo tratamentos e medicamentos, que não se limitam aos disponíveis segundo os critérios da Administração, senão que de acordo com a comprovada necessidade do hipossuficiente, e ainda seguindo as prescrições médicas de cada caso concreto, ficando relegada ao julgamento do mérito a discussão de eventuais controvérsias técnicas, em termos de adequação ou eficiência dos meios de cura ou melhoria da saúde do paciente, se, como no caso, tenha sido a prescrição médica fornecida como meio emergencial de tutela da condição digna de vida. 5. Precedentes: agravo de instrumento desprovido.

TRF 3, AI 00425504920044030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, 26/10/2005.

Por fim, o argumento de que o atendimento do interesse de um indivíduo acaba por preterir o interesse da coletividade não se sustenta, uma vez que o direito à saúde é um só e deve ser interpretado de maneira ampla.

13. Assim, diante dos comandos emanados da Constituição da República Federativa do Brasil e da Lei (Lei nº 8.080/90), regramentos destinados a proteger um bem maior - o direito à vida -, não cabe a alegação, de cunho meramente financeiro, de que o fornecimento de remédio ao autor, em detrimento dos demais cidadãos, privilegiaria o interesse de um em detrimento do

interesse de muitos. A argumentação, embora substanciosa, levaria ao incrível entendimento de que somente os brasileiros vitimados por epidemias receberiam tratamento estatal, ficando os pátrios acometidos por outros males, diversos daqueles, abandonados à própria sorte. Certamente esta não é e nem foi a intenção do legislador. 14. Esta E. Turma, apreciando caso análogo, entendeu que "os princípios invocados pelo Poder Público, inseridos no plano da legalidade, discricionariedade e economicidade de ações e custos, mesmo como emanações do princípio da separação dos Poderes, não podem prevalecer sobre valores como vida, dignidade da pessoa humana, proteção e solidariedade social, bases e fundamentos de nossa civilização" (AC nº 2005.61.23.001828-1/SP, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 09.05.2007, DJU 23.05.2007, pág. 722). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, AI nº 2009.03.00.018253-0, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Souza Ribeiro, DJF3 08.09.2009, pág. 3895; TRF 3ª Região, AI nº 2007.03.00.069848-2, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, DJF3 04.08.2009, pág. 188; TRF 3ª Região, AG nº 2007.03.00.092494-9, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJF3 09.09.2008. 15. Portanto, sopesando todos os valores envolvidos, tenho que aqueles relacionados ao direito à vida, à dignidade da pessoa humana, à saúde, à assistência social e à solidariedade, devem prevalecer sobre eventuais restrições financeiras, razão pela qual procede a pretensão da autora no que tange ao direito de receber o fornecimento da medicação de que necessita. 16. Agravo não provido. TRF 3, APELREEX 00033676320024036104, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TERCEIRA TURMA, 16/03/2012.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013437-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013437-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : VIP LOCACAO DE MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA e outros(as)
: RONALDO CESAR DOMINGOS
: JOSE OTAVIO PERIGOLO
: JOSE EDUARDO DA SILVEIRA
: MARINES DA CUNHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00082598820124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que em execução fiscal indeferiu pedido de inclusão do Sr. Gilmar Feitosa Lemos no polo passivo da lide.

Sustenta, em apertada síntese, ser possível o redirecionamento da execução ao sócio que deu causa a dissolução irregular da sociedade, não se exigindo que o responsável à época dos fatos geradores estivesse na gerência da empresa.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

Inicialmente, cumpre destacar que o mero inadimplemento de obrigação tributária não mais justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Para tanto, se faz necessária a prova do abuso de personalidade jurídica da sociedade, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou ainda se constatada a dissolução irregular da empresa, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça disposto na Súmula 435: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Além disso, compartilho do mesmo entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, em razão de dissolução irregular da empresa, pressupõe a respectiva permanência no quadro societário ao tempo da dissolução", bem como que os fatos geradores sejam anteriores ao ingresso do sócio na sociedade e, ainda, que este tenha exercido à época a função de gerência ou administração.

..EMEN: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. EXERCÍCIO DA GERÊNCIA À ÉPOCA DO FATOS GERADORES. 1. Nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". 2. Hipótese em que o pedido de redirecionamento foi indeferido porque, a despeito da dissolução irregular, o sócio não exercia poderes de gestão na empresa executada à época dos fatos geradores. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça definiu as seguintes orientações: (a) o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, em razão de dissolução irregular da empresa, pressupõe a respectiva permanência no quadro societário ao tempo da dissolução; e (b) o redirecionamento não pode alcançar os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade. 4. Na hipótese em que fundamentado o pedido de redirecionamento da execução fiscal na dissolução irregular da empresa executada, é imprescindível que o sócio contra o qual se pretende redirecionar o feito tenha exercido a função de gerência no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da sociedade. 5. Precedentes: AgRg no REsp nº 1.497.599/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 26/02/2015; AgRg no Ag nº 1.244.276/SC, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 04/03/2015 e AgRg no REsp nº 1.483.228/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/11/2014. 6. Agravo regimental desprovido. ..EMEN: STJ, AGRESP 201303019683, MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, 28/05/2015.

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO INTEGRAVA A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.251.322/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 18/11/2013. 2. O sócio do qual se pretende o redirecionamento da execução não fazia parte do quadro societário no momento da ocorrência do fato gerador. Logo, no presente caso, não é cabível o redirecionamento da execução fiscal. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN: STJ, AGRESP 201402435880, MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, 18/11/2014.

Na hipótese dos autos, os fatos geradores datam de 10/1997 a 12/1998, sendo que nesta época o Sr. Gilmar Feitosa Lemos não fazia parte do quadro societário, segundo a ficha cadastral da JUCESP (fls. 25/26), sendo admitido na empresa apenas em 05/11/2001.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017688-28.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.017688-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CZIZESKI E CIA/ LTDA
ADVOGADO : MS014728 JULICEZAR NOCETI BARBOSA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : MARCEL BRUGNERA MESQUITA
PARTE RÉ : ALCIDES JESUS PERALTA BERNAL e outros(as)
: JOSE CHADID
: FATIMA ROSA COTA MORAL DE OLIVEIRA
: LUCIMARA RODRIGUES FORTES SANTOS

: ELIESER FEITOSA SOARES JUNIOR
: ALDOIR LUIZ CZIZESKI
: ERICO CHEZINI BARRETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00009804220154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 77/82) que deferiu pedido de decretação de indisponibilidade e bens e direitos e ações de propriedade dos requeridos, em sede de ação cautelar incidental à ação civil pública, por prática de improbidade administrativa.

Nas razões recursais, alegou a agravante CZIZESKI E CIA LTDA que não possui qualquer indício de participação quanto ao primeiro suposto ato de improbidade administrativa narrado na inicial ("caráter emergencial decorrente da morosidade da Administração"), porquanto trata de ações e omissões imputadas exclusivamente a agentes públicos, reconhecido até mesmo pela própria agravada, que não mencionada seu nome nem lhe atribui responsabilidade alguma pela atuação que julga ímproba.

Quanto ao segundo ato de improbidade ("contratação de sociedade empresária recém constituída e com capital social incompatível com o montante contratado, potencializando o risco de não entrega dos alimentos"), afirmou que configura mero risco apenas imaginado pelo agravado, cujo efeito ("a não entrega ados alimentos") nunc chegou a se concretizar, pois os ofícios nº 3.752/AJUR/SEMED e 4.068/AJUR/SEMED certificam que "o contrato firmado entre a Prefeitura Municipal de Campo Grande/MS e a Salute Distribuidora de Alimentos no ano de 2013 foi devidamente cumprido".

Acrescentou que os alegados fatores de risco apontados pela recorrida (a recém constituição, o capital social e o tamanho da empresa) não constituem infração a qualquer requisitos legal, tratando-se de mera insatisfação do próprio agravado, que aparentemente pretende iniscuir-se na Administração Pública - algo sabidamente vedado em sede de apuração de improbidade administrativa, pois "a lei alcança o administrador desonesto, não o inábil".

Lembrou que a Lei nº 8.666/93 não exige que o contratado seja o próprio produtor ou proprietário dos meios de produção do bem licitado, sendo que o mencionado diploma legal veda que se exija a comprovação de propriedade (art. 30, § 6º), de sorte que não configura qualquer irregularidade sua atuação como fornecedora "intermediária" dos produtos licitados.

Acusou que o agravado não aponta um só ato ou elemento concreto indicador de que a ora recorrente tenha se beneficiado ou favorecida com a contratação emergencial.

Referentemente ao terceiro suposto ato de improbidade ("não aplicação de multa contratual"), afirmou que tampouco constitui qualquer atuação ímproba, ilícita ou sequer irregular, posto que, em momento algum, se configurou a situação ensejadora (i.e. o inadimplemento contratual) da incidência da multa.

Ressaltou que os pequenos desacertos ocorridos (baixa qualidade de alguns alimentos) foram corrigidos, não havendo descumprimento contratual.

Quanto ao quarto suposto ato ímprobo ("sobrepço na aquisição de gêneros alimentícios"), asseverou que tampouco se mostra suficiente a caracterizar improbidade administrativa, porquanto inexistentes os "preços superiores ao mercado".

Aduziu que, dos 55 produtos adquiridos por ela, apenas 8 foram indicados pelo agravado com preço superior.

Consignou que o agravado não utiliza uma real estimativa de preços de mercado, mas preços e outras aquisições administrativas, que foram realizadas com relativa distância temporal (cerca de 90 dias), sendo sujeitos às variações mercadológicas e não servindo de "preço de mercado".

Enfátizou que, por outro lado, dos 55 produtos por ela adquiridos, 63,63% estavam mais baratos no contrato, gerando uma economia total para o Erário de R\$ 260.336,56.

Alegou que a caracterização e a punição da improbidade administrativa são personalíssimas e que, no caso, o agravado não apontou qualquer ato pessoal praticado pela ora recorrente.

Sustentou a inexistência do *periculum in mora*, na medida em que não indicado qualquer elemento concreto nesse sentido.

Sucessivamente, alegou que, sendo solidária a responsabilidade pela indenização, a garantia também o será, não existindo lógica ou razoabilidade jurídica em exigir uma garantia oito vezes maior (pois são oito os requeridos na ação principal e da cautelar) do que a pretendida condenação. Requereu, uma vez alcançada a garantia solidária de indisponibilidade equivalente à pretendida condenação (soma dos bloqueios efetuados em face de todos os requeridos), sejam os demais bens liberados, inclusive em respeito ao devido processo legal e à necessária subsistência dos requeridos.

Pugnou pela atribuição de efeito suspensivo (art. 527, III, CPC), antecipação da tutela recursal (art. 527, III, CPC) ou imediato provimento do recurso (art. 557, CPC).

Pleiteou a reforma da decisão agravada ou sua suspensão, com a consequente suspensão da indisponibilidade de seus bens.

Alternativamente, requereu o processamento do recurso, intimando-se o agravado para contraminuta, sendo ao final provido, para reformar a decisão combatida, indeferindo a antecipação da tutela de indisponibilidade de bens.

A apreciação do pedido de efeito suspensivo foi relegada para após o oferecimento da contraminuta.

O Ministério Público Federal ofereceu contraminuta às fls. 211/223.

Decido.

O mesmo fato aqui em cena - contratação, com dispensa de licitação, da empresa Salute Distribuidora de Alimentos (atual Czizeski & Cia Ltda.), para fornecimento de merenda escolar à Rede Pública Municipal de Ensino - também já o foi alvejado perante a E. Justiça Estadual local, a qual, ao cabo de um devido processo instrutório, lavrou a r. sentença que disponibilizada se encontra no site www.tjms.jus.br (autos nº 0836624-51.2013.8.12.0001), a qual, em suma, vaticina:

- Que existiu efetivamente uma situação emergencial não criada pela Administração Municipal, que autorizava a contratação direta até a conclusão do certame. Que o contrato com a MDR Distribuidora de Alimentos não foi renovado porque se entendeu que a 3ª renovação violaria o art. 57, §4º da Lei nº 8.666/93, e que já eram irregulares as renovações contratuais realizadas na administração anterior;
- Que os preços contratados são preços de mercado ou abaixo dele;
- Não ter havido conduta dolosa, mas meramente culposa e, nessas situações, a improbidade administrativa só restaria configurada se presente o binômio ilegalidade e lesividade e, no caso concreto, não houve prejuízo aos cofres públicos, eis que, como disposto alhures, os produtos foram adquiridos por preço de mercado ou abaixo dele.

Ou seja, a plausibilidade jurídica dos fundamentos em questão exatamente emana de que, após todo um trâmite exauriente, já proclamou o Judiciário ausente ilicitude ao foco também desta ação em curso perante a Federal, logo, *data venia*, sem substrato irrogar-se ao polo recorrente o plexo de medidas constritivas em cume já em grau *initio litis* de uma nova demanda que, como visto, a novamente debater os mesmos fatos que lá contidos naquele feito jus-estadual, isso mesmo, como decorre da comparação da objetiva referência entre os fatos "denunciados" pela ACP em curso junto ao E. Juízo *a quo* e os litigados lá perante o E. Juízo Estadual, na mesma urbe, aliás.

Assim, superior a plausibilidade aos invocados fundamentos, inciso XXXV, do art. 5º, Lei Maior, igualmente patenteado o risco de incontável dano, na medida da manutenção das restrições e indisponibilidades lançadas sobre o polo agravante, inviabilizadores de seu cotidiano até de subsistência.

Ante o exposto, **defiro a liminar recursal** para o fim de revogar as medidas constritivas lavradas sobre a parte agravante, até prolação da r. sentença pela Origem.

Por primeiro, comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Após, intime-se ao polo agravante.

Por fim, ao MPF, como *custos legis*.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018459-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018459-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : LUCIANE DE SOUZA SANTOS espólio e outros(as)
ADVOGADO : SP288430 SERGIO HENRIQUE PICCOLO BORNEA e outro(a)

REPRESENTANTE : NAYARA DE SOUZA SANTOS DE LIMA e outro(a)
: MARIA EDUARDA SANTOS CARDOSO incapaz
AGRAVANTE : NAYARA DE SOUZA SANTOS DE LIMA
: MARIA EDUARDA SANTOS CARDOSO incapaz
ADVOGADO : SP288430 SERGIO HENRIQUE PICCOLO BORNEA e outro(a)
REPRESENTANTE : LIBERATA MARIA DE SOUZA SANTOS (= ou > de 60 anos)
AGRAVANTE : LIBERATA MARIA DE SOUZA SANTOS (= ou > de 60 anos)
: OSMAR INACIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP288430 SERGIO HENRIQUE PICCOLO BORNEA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Assis SP
: Estado de Sao Paulo
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007443320154036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo espólio de Luciane de Souza Santos e outros contra decisão que, nos autos de indenização por danos morais e materiais, reconheceu a ilegitimidade passiva da União Federal e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Argui, preliminarmente, a nulidade da decisão ao argumento de que a fundamentação não conduz ao dispositivo.

Sustenta que a União Federal possui legitimidade para figurar no polo passivo, uma vez que responde pelos atos praticados pelas pessoas jurídicas de direito público que prestam serviço público delegado, sendo de sua atribuição o controle e a fiscalização de serviços na área da saúde, nos termos do artigo 6º, VII, da Lei 8.080/90.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

Primeiramente, não há falar em nulidade da decisão agravada, uma vez que, *in casu*, reconhecida a ilegitimidade passiva da União Federal a consequência lógica é o reconhecimento da incompetência da Justiça Federal, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal. Aliás, note-se que o Juízo *a quo* comunicou nos autos deste instrumento (fls. 100/101) a correção de erro material, de modo que não há qualquer contradição entre a fundamentação da decisão e o seu dispositivo.

Quanto ao mérito, verifico que em recente decisão da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em embargos de divergência, firmou-se o entendimento de que a União Federal não é parte legítima para figurar no polo passivo em ação de indenização de danos ocorridos por erro médico em hospital municipal.

A ementa abaixo transcrita destaca que não se deve confundir a obrigação solidária dos entes federativos em assegurar o direito à saúde com a responsabilidade civil do Estado pelos danos causados a terceiros, o que demanda a comprovação de conduta, dano e nexo causal.

Na hipótese, não há qualquer conduta a ser imputada à União Federal, até mesmo porque a fiscalização da administração de hospital municipal cabe ao Município.

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO OCORRIDO EM HOSPITAL PRIVADO CREDENCIADO PELO SUS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. COMPETÊNCIA ATRIBUÍDA AO MUNICÍPIO PARA CELEBRAR E CONTROLAR A EXECUÇÃO DE CONTRATOS E CONVÊNIOS COM ENTIDADES PRIVADAS PRESTADORAS DO SERVIÇO DE SAÚDE. 1. A União Federal não é parte legítima para figurar no polo passivo de ação ajuizada para o ressarcimento de danos decorrentes de erro médico praticado em hospital privado credenciado pelo SUS. Isso porque, de acordo com o art. 18, inciso X, da Lei n. 8.080/90, compete ao município celebrar contratos e convênios com entidades prestadoras de serviços privados de saúde, bem como controlar e avaliar sua execução. Precedentes: AgRg no CC 109.549/MT, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 30/06/2010; REsp 992.265/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 05/08/2009; REsp 1.162.669/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 06/04/2010. 2. Não se deve confundir a obrigação solidária dos entes federativos em assegurar o direito à saúde e garantir o acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação, com a responsabilidade civil do Estado pelos danos causados a terceiros. Nessa última, o interessado busca uma reparação econômica pelos prejuízos sofridos, de modo que a obrigação de indenizar sujeita-se à comprovação da conduta, do dano e do respectivo nexo de causalidade entre eles. 3. No caso, não há qualquer elemento que autorize a responsabilização da União Federal, seja porque a conduta não foi por ela praticada, seja em razão da impossibilidade de aferir-se a existência de culpa in eligendo ou culpa in vigilando na espécie, porquanto cumpre à direção municipal realizar o credenciamento, controlar e fiscalizar as entidades privadas prestadoras de serviços de saúde no âmbito do SUS. 4. Embargos de divergência a que se dá provimento. (STJ - EREsp: 1388822 RN 2014/0200388-7, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 13/05/2015, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 03/06/2015)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018899-02.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.018899-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : JOSE CHADID
ADVOGADO : MS008600 ANGELO SICHINEL DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal
PARTE RÉ : ALCIDES JESUS PERALTA BERNAL e outros(as)
: FATIMA ROSA COTA MORAL DE OLIVEIRA
: LUCIMARA RODRIGUES FORTES SANTOS
: ELIESER FEITOSA SOARES JUNIOR
: CZIZESKI E CIA/ LTDA
: ALDOIR LUIZ CZIZESKI
: ERICO CHEZINI BARRETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00009804220154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Extrato: ACP na Federal a discutir apuratório já julgado pela Estadual, ambos na mesma urbe, de modo improcedente - presentes, pois, os capitais supostos para a liminar recursal, assim ora deferida com efeitos até o r. sentenciamento.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 76/81) que deferiu pedido de decretação de indisponibilidade e bens e direitos e ações de propriedade dos requeridos, em sede de ação cautelar incidental à ação civil pública, por prática de improbidade administrativa.

Nas razões recursais, alegou o agravante JOSÉ CHADID a ausência de *fumus boni iuris* e de *periculum in mora* que autorizassem a indisponibilidade liminar de seus bens.

Afirmou que, quando exerceu o cargo de Secretário de Educação do Município de Campo Grande, tinha disponível para compra de gêneros alimentícios as "Atas de Registro de Preços nº 1/2011 e 2/2011", celebradas em 17/5/2011, com vigência de doze meses, com a empresa MDR Distribuidora e Serviços Ltda; que essas atas foram prorrogadas até 15/5/2013 e, antes de vencidas, foram novamente prorrogadas até 1/1/2014, conforme termos aditivos; que a Prefeitura, com anterioridade, deu início ao processo licitatório para nova contratação (Processo nº 28.434/2013-71, referente ao Pregão Presencial nº 33/2013 e ao Processo nº 36.308/2013-72, relativo ao Pregão Presencial nº 52/2013), ambos pelo sistema de registro de preço, com validade de doze meses; que o comparecimento de fornecedores superou a expectativa, com a participação de 39 empresas, impossibilitando o cumprimento da fase de contratação da vencedora em tempo hábil para atender o fornecimento de alimentos destinados à merenda escolar (REME e Centro de Educação Infantil - CEINF'S).

Ressaltou que o atendimento imediato da contratação se fazia necessário, tendo em vista que a Procuradoria Geral do Município, com amparo no art. 15, § 3º, III, Lei nº 8.666/93, considerou ilegal uma terceira prorrogação das atas mencionadas.

Argumentou que não foi sua gestão quem fabricou a emergência e que, a compra emergencial possuía fundamento fático e lastro jurídico (art. 24, IV, Lei nº 8.666/93).

Esclareceu que a Secretaria de Educação não dispunha de setor de licitações, sendo que Prefeitura contava com uma Central de Compras, subordinada à Secretaria de Administração e diretamente ao Prefeito Municipal.

Sustentou o agravante que, na qualidade de Secretário Municipal da Educação, não participava diretamente dos processos de compras de produtos e não tinha qualquer servidor do setor licitatório sobre sua subordinação, limitando a solicitar a aquisição de produtos quando

necessários, recebendo o processo já encerrado pela Central de Compras (formulário de compras emergenciais já vinha pronto da CECOM), somente para assinatura.

Salientou que foi atendido o interesse público, consistente na necessidade de continuidade do fornecimento de alimentação dos alunos municipais, em observância aos princípios constitucionais da eficiência e continuidade dos serviços públicos essenciais, sem ocorrência de desvio do fim legal da atividade administrativa.

Defendeu que não há prova clara de que tenha participado de qualquer ato considerado desonesto ou imoral, limitando-se a solicitar, técnica e fundamentadamente, ao setor próprio, a aquisição emergencial de merenda escolar.

Alegou também a inexistência de *periculum in mora*, posto que (i) os alimentos foram adquiridos e efetivamente fornecidos e utilizados, evitando o desabastecimento, sem prejuízo a população, não havendo urgência que justifique o bloqueio dos bens do requerido, em sede de ação cautelar, distribuída há mais de seis meses, desprezando-se os princípios do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LIV e LV, CF); (ii) é pessoa pública naquela Capital, possuidor de qualificação técnica ímpar nas áreas de Psicologia e Direito, atuante como Professor Universitário há anos e ocupando cargo eletivo de vereador, com domicílio em Campo Grande, sem que haja indícios de enriquecimento ilícito; (iii) o agravado nem mesmo alegou que o agravante estivesse praticando atos que importem alienação ou dissipação de seu patrimônio; (iv) a liberação de seu patrimônio é questão de humanidade, vez que se encontra com a vida financeira paralisada, sem possibilidade de efetuar uma simples transação bancária ou uma compra via cartão e nem pagamentos de seus boletos bancários; (v) o direito de reparação ao Erário deve ser conciliado com outros direitos fundamentais assegurados constitucionalmente, tais como direito à propriedade, à livre iniciativa para o trabalho, dignidade da pessoa humana, presunção de inocência e devido processo legal, todos insculpidos no art. 5º, CF; (vi) passados quase seis meses da distribuição da ação principal e mais de 100 dias do protocolo da defesa preliminar, sem que tenha ocorrido fato novo que implique risco iminente de insolvência dos oito requeridos.

Pugnou pela atribuição de efeito suspensivo (art. 527, III, CPC), antecipação da tutela recursal (art. 527, III, CPC) ou imediato provimento do recurso (art. 557, CPC).

Pleiteou o provimento do agravo, para reformar a decisão combatida e conseqüente desbloqueio de seus bens.

A apreciação do pedido de efeito suspensivo foi relegada para após o oferecimento da contraminuta.

O Ministério Público Federal ofereceu contraminuta às fls. 358/370.

Decido.

O mesmo fato aqui em cena - contratação, com dispensa de licitação, da empresa Salute Distribuidora de Alimentos (atual Czizeski & Cia Ltda.), para fornecimento de merenda escolar à Rede Pública Municipal de Ensino - também já o foi alvejado perante a E. Justiça Estadual local, a qual, ao cabo de um devido processo instrutório, lavrou a r. sentença que disponibilizada se encontra no site www.tjms.jus.br (autos nº 0836624-51.2013.8.12.0001), a qual, em suma, vaticina:

- Que existiu efetivamente uma situação emergencial não criada pela Administração Municipal, que autorizava a contratação direta até a conclusão do certame. Que o contrato com a MDR Distribuidora de Alimentos não foi renovado porque se entendeu que a 3ª renovação violaria o art. 57, §4º da Lei nº 8.666/93, e que já eram irregulares as renovações contratuais realizadas na administração anterior;
- Que os preços contratados são preços de mercado ou abaixo dele;
- Não ter havido conduta dolosa, mas meramente culposa e, nessas situações, a improbidade administrativa só restaria configurada se presente o binômio ilegalidade e lesividade e, no caso concreto, não houve prejuízo aos cofres públicos, eis que, como disposto alhures, os produtos foram adquiridos por preço de mercado ou abaixo dele.

Ou seja, a plausibilidade jurídica dos fundamentos em questão exatamente emana de que, após todo um trâmite exauriente, já proclamou o Judiciário ausente ilicitude ao foco também desta ação em curso perante a Federal, logo, *data venia*, sem substrato irrogar-se ao polo recorrente o plexo de medidas constritivas em cume já em grau *initio litis* de uma nova demanda que, como visto, a novamente debater os mesmos fatos que lá contidos naquele feito jus-estadual, isso mesmo, como decorre da comparação da objetiva referência entre os fatos "denunciados" pela ACP em curso junto ao E. Juízo *a quo* e os litigados lá perante o E. Juízo Estadual, na mesma urbe, aliás.

Assim, superior a plausibilidade aos invocados fundamentos, inciso XXXV, do art. 5º, Lei Maior, igualmente patenteado o risco de incontável dano, na medida da manutenção das restrições e indisponibilidades lançadas sobre o polo agravante, inviabilizadores de seu cotidiano até de subsistência.

Ante o exposto, **defiro a liminar recursal** para o fim de revogar as medidas constritivas lavradas sobre a parte agravante, até prolação da r. sentença pela Origem.

Por primeiro, comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Após, intime-se ao polo agravante.

Por fim, ao MPF, como *custos legis*.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019104-31.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.019104-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ALDOIR LUIZ CZIZESKI e outro(a)
: ERICO CHEZINI BARRETO
ADVOGADO : MS014728 JULICEZAR NOCETI BARBOSA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : MARCEL BRUGNERA MESQUITA
PARTE RÉ : ALCIDES JESUS PERALTA BERNAL e outros(as)
: JOSE CHADID
: FATIMA ROSA COTA MORAL DE OLIVEIRA
: LUCIMARA RODRIGUES FORTES SANTOS
: ELIESER FEITOSA SOARES JUNIOR
: SALUTE DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00009804220154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 35/42) que deferiu pedido de decretação de indisponibilidade e bens e direitos e ações de propriedade dos requeridos, em sede de ação cautelar incidental à ação civil pública, por prática de improbidade administrativa.

Nas razões recursais, alegaram os agravantes ALDOIR LUIZ CZIZESKI e ÉRICO CHEZINI BARRETO que não possuem qualquer indício de participação quanto ao primeiro suposto ato de improbidade administrativa narrado na inicial ("caráter emergencial decorrente da morosidade da Administração"), porquanto trata de ações e omissões imputadas exclusivamente a agentes públicos, reconhecido até mesmo pelo próprio agravado, que não menciona seus nomes nem lhes atribui responsabilidade alguma pela atuação que julga improba.

Quanto ao segundo ato de improbidade ("contratação de sociedade empresária recém constituída e com capital social incompatível com o montante contratado, potencializando o risco de não entrega dos alimentos"), afirmaram que configura mero risco apenas imaginado pelo agravado, cujo efeito ("a não entrega ados alimentos") nunc chegou a se concretizar, pois os ofícios nº 3.752/AJUR/SEMED e 4.068/AJUR/SEMED certificam que "o contrato firmado entre a Prefeitura Municipal de Campo Grande/MS e a Salute Distribuidora de Alimentos no ano de 2013 foi devidamente cumprido".

Acrescentaram que os alegados fatores de risco apontados pela recorrida (a recém constituição, o capital social e o tamanho da empresa) não constituem infração a qualquer requisitos legal, tratando-se de mera insatisfação do próprio agravado, que aparentemente pretende imiscuir-se na Administração Pública - algo sabidamente vedado em sede de apuração de improbidade administrativa, pois "a lei alcança o administrador desonesto, não o inábil".

Lembraram que a Lei nº 8.666/93 não exige que o contratado seja o próprio produtor ou proprietário dos meios de produção do bem licitado, sendo que o mencionado diploma legal veda que se exija a comprovação de propriedade (art. 30, § 6º), de sorte que não configura qualquer irregularidade sua atuação como fornecedora "intermediária" dos produtos licitados.

Acusaram que o agravado não aponta um só ato ou elemento concreto indicador de que os ora recorrentes tenham se beneficiado ou favorecidos com a contratação emergencial.

Referentemente ao terceiro suposto ato de improbidade ("não aplicação de multa contratual"), afirmaram que tampouco constitui qualquer atuação improba, ilícita ou sequer irregular, posto que, em momento algum, se configurou a situação ensejadora (i.e. o inadimplemento contratual) da incidência da multa.

Ressaltaram que os pequenos desacertos ocorridos (baixa qualidade de alguns alimentos) foram corrigidos, não havendo descumprimento contratual.

Quanto ao quarto suposto ato improbo ("sobrepço na aquisição de gêneros alimentícios"), asseveraram que tampouco se mostra suficiente a caracterizar improbidade administrativa, porquanto inexistentes os "preços superiores ao mercado".

Aduziram que, dos 55 produtos adquiridos pela empresa, apenas 8 foram indicados pelo agravado com preço superior.

Consignaram que o agravado não utiliza uma real estimativa de preços de mercado, mas preços e outras aquisições administrativas, que foram realizadas com relativa distância temporal (cerca de 90 dias), sendo sujeitos às variações mercadológicas e não servindo de "preço de mercado".

Enfatizaram que, por outro lado, dos 55 produtos adquiridos pela empresa, 63,63% estavam mais baratos no contrato, gerando uma economia total para o Erário de R\$ 260.336,56.

Alegaram que a caracterização e a punição da improbidade administrativa são personalíssimas e que, no caso, o agravado não apontou qualquer ato pessoal praticado pelos ora recorrentes.

Sustentaram a inexistência do *periculum in mora*, na medida em que não indicado qualquer elemento concreto nesse sentido.

Successivamente, alegaram que, sendo solidária a responsabilidade pela indenização, a garantia também o será, não existindo lógica ou razoabilidade jurídica em exigir uma garantia oito vezes maior (pois são oito os requeridos na ação principal e da cautelar) do que a pretendida condenação. Requerem, uma vez alcançada a garantia solidária de indisponibilidade equivalente à pretendida condenação (soma dos bloqueios efetuados em face de todos os requeridos), sejam os demais bens liberados, inclusive em respeito ao devido processo legal e à necessária subsistência dos requeridos.

Pugnaram pela atribuição de efeito suspensivo (art. 527, III, CPC), antecipação da tutela recursal (art. 527, III, CPC) ou imediato provimento do recurso (art. 557, CPC).

Pleitearam a reforma da decisão agravada ou sua suspensão, com a conseqüente suspensão da indisponibilidade de seus bens.

Alternativamente, requereram o processamento do recurso, intimando-se o agravado para contraminuta, sendo ao final provido, para reformar a decisão combatida, indeferindo a antecipação da tutela de indisponibilidade de bens.

A apreciação do pedido de efeito suspensivo foi relegada para após o oferecimento da contraminuta.

O Ministério Público Federal ofereceu contraminuta às fls. 164/176.

Decido.

O mesmo fato aqui em cena - contratação, com dispensa de licitação, da empresa Salute Distribuidora de Alimentos (atual Czizeski & Cia Ltda.), para fornecimento de merenda escolar à Rede Pública Municipal de Ensino - também já o foi alvejado perante a E. Justiça Estadual local, a qual, ao cabo de um devido processo instrutório, lavrou a r. sentença que disponibilizada se encontra no site www.tjms.jus.br (autos nº 0836624-51.2013.8.12.0001), a qual, em suma, vaticina:

- Que existiu efetivamente uma situação emergencial não criada pela Administração Municipal, que autorizava a contratação direta até a conclusão do certame. Que o contrato com a MDR Distribuidora de Alimentos não foi renovado porque se entendeu que a 3ª renovação violaria o art. 57, §4º da Lei nº 8.666/93, e que já eram irregulares as renovações contratuais realizadas na administração anterior;
- Que os preços contratados são preços de mercado ou abaixo dele;
- Não ter havido conduta dolosa, mas meramente culposa e, nessas situações, a improbidade administrativa só restaria configurada se presente o binômio ilegalidade e lesividade e, no caso concreto, não houve prejuízo aos cofres públicos, eis que, como disposto alhures, os produtos foram adquiridos por preço de mercado ou abaixo dele.

Ou seja, a plausibilidade jurídica dos fundamentos em questão exatamente emana de que, após todo um trâmite exauriente, já proclamou o Judiciário ausente ilicitude ao foco também desta ação em curso perante a Federal, logo, *data venia*, sem substrato irrogar-se ao polo recorrente o plexo de medidas constritivas em cumê já em grau *initio litis* de uma nova demanda que, como visto, a novamente debater os mesmos fatos que lá contidos naquele feito jus-estadual, isso mesmo, como decorre da comparação da objetiva referência entre os fatos "denunciados" pela ACP em curso junto ao E. Juízo *a quo* e os litigados lá perante o E. Juízo Estadual, na mesma urbe, aliás.

Assim, superior a plausibilidade aos invocados fundamentos, inciso XXXV, do art. 5º, Lei Maior, igualmente patenteado o risco de incontável dano, na medida da manutenção das restrições e indisponibilidades lançadas sobre o polo agravante, inviabilizadores de seu cotidiano até de subsistência.

Ante o exposto, **defiro a liminar recursal** para o fim de revogar as medidas constritivas lavradas sobre a parte agravante, até prolação da r. sentença pela Origem.

Por primeiro, comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Após, intime-se ao polo agravante.

Por fim, ao MPF, como *custos legis*.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019426-51.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.019426-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ALCIDES JESUS PERALTA BERNAL
ADVOGADO : MS008080 WILTON EDGAR SA E SILVA ACOSTA
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCEL BRUGNERA MESQUITA
PARTE RÉ : ALDOIR LUIZ CZIZESKI e outros(as)
: ERICO CHEZINI BARRETO
ADVOGADO : MS014728 JULICEZAR NOCETI BARBOSA e outro(a)
PARTE RÉ : CZIZESKI E CIA/ LTDA
ADVOGADO : MS014728 JULICEZAR NOCETI BARBOSA
PARTE RÉ : JOSE CHADID
ADVOGADO : MS008600 ANGELO SICHINEL DA SILVA
PARTE RÉ : LUCIMARA RODRIGUES FORTES SANTOS
ADVOGADO : MS008861 FABIANO GOMES FEITOSA
PARTE RÉ : FATIMA ROSA COTA MORAL DE OLIVEIRA e outro(a)
: ELIESER FEITOSA SOARES JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00009804220154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 131/136) que deferiu pedido de decretação de indisponibilidade e bens e direitos e ações de propriedade dos requeridos, em sede de ação cautelar incidental à ação civil pública, por prática de improbidade administrativa.

Nas razões recursais, alegou o agravante ALCIDES JESUS PERALTA BERNAL que teve todos suas contas bloqueadas para depósitos e saques, ficando impedido de saldar seus compromissos com credores, inclusive o pagamento de despesas pessoais de sua família, além de ser privado - injustamente - da livre administração de seus bens.

Afirmou que os fatos apontados na ação civil pública foram investigados por uma - "suspeitíssima" - Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI), promovida pela Câmara de Vereadores de Campo Grande, no início de 2013, primeiro ano da gestão municipal do ora agravante, para o qual foi eleito no pleito realizado em 2012, "vencendo candidato apoiado pelo grupo político que durante mais de 20 (vinte) anos comandou a política no Estado" e que, atualmente, os vereadores estão sendo investigados pelo próprio MPF, CGU, Receita Federal e Polícia Federal, na operação batizada a "Operação Lama Asfáltica", fato que colocaria em suspeição o relatório pelo qual se baseou o *Parquet* a própria ação em comento.

Afirmou que o MPF sequer apontou um ato praticado pelo recorrente, enquanto no exercício do cargo de prefeito municipal, que pudesse ser enquadrado como ato de improbidade administrativa.

Asseverou que a "ratificação da justificativa da dispensa de licitação" formulada pelo então Secretário Municipal de Educação, referendada por parecer técnico-jurídico da Comissão de Licitação e pelo Procurador Municipal, responsável pelo controle da legalidade do procedimento, foi o único ato apontado pelo MPF para justificar a imputação.

Ressaltou que, nas hipóteses do art. 10, Lei nº 8.429/92, a conduta que caracteriza improbidade administrativa exige dolo ou má-fé do agente, com intuito de fraudar o Erário em benefício próprio ou de terceiro, o que não restou demonstrado no presente caso.

Aduziu que os mesmos fatos objeto da cautelar de origem já foram apreciados em outra ação de improbidade administrativa movida pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul, que tramita sob o nº 0836624-51.2013.12.0001, perante a Justiça Comum Estadual, a qual, em 13/8/2015, não constatou qualquer ato que pudesse ser caracterizado como improbidade administrativa ou que houvesse causado prejuízo ao Erário Municipal, julgando improcedente a demanda.

Quanto ao *periculum in mora*, alegou que não houve demonstração de "indícios concretos" que indiquem estar o agravante tentando desfazer-se de seus bens para frustrar a satisfação de eventual condenação.

Sustentou que houve excesso na indisponibilidade dos bens, ao bloquear todas suas contas, posto que o autor formulou pedido de indisponibilidade de bens, consistentes em dois imóveis situados na Cidade de Campo Grande/MS; um veículo marca/modelo Nissan/Frontier SE25X2, ano/modelo 2010/2010, placas NRJ 1985/MS e crédito no valor de R\$ 106.300,00, sendo que, no entanto, o Juízo *a quo* determinou a indisponibilidade de todos seus bens.

Defendeu que a determinação de bloqueio total das contas bancárias de sua titularidade não é razoável, porque o impede de saldar seus compromissos, inclusive de natureza alimentar e folha de salário de seus funcionários.

Acrescentou que o MPF ainda listou bens de propriedade dos outros requeridos que, constrictos, superam ou podem superar, na totalidade, o valor dos supostos danos causados ao Erário.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ativo ao agravo, para suspender os efeitos da decisão agravada, determinando o desbloqueio das contas bancárias de sua titularidade e de seus bens.

Ao final, pugnou pelo provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, levantando a origem de indisponibilidade de bens e bloqueio de contas bancárias.

A apreciação do pedido de efeito suspensivo foi relegada para após o oferecimento da contraminuta.

O Ministério Público Federal ofereceu contraminuta às fls. 618/641.

Decido.

O mesmo fato aqui em cena - contratação, com dispensa de licitação, da empresa Salute Distribuidora de Alimentos (atual Czizeski & Cia Ltda.), para fornecimento de merenda escolar à Rede Pública Municipal de Ensino - também já o foi alvejado perante a E. Justiça Estadual local, a qual, ao cabo de um devido processo instrutório, lavrou a r. sentença que disponibilizada se encontra no site www.tjms.jus.br (autos nº 0836624-51.2013.8.12.0001), a qual, em suma, vaticina:

- Que existiu efetivamente uma situação emergencial não criada pela Administração Municipal, que autorizava a contratação direta até a conclusão do certame. Que o contrato com a MDR Distribuidora de Alimentos não foi renovado porque se entendeu que a 3ª renovação violaria o art. 57, §4º da Lei nº 8.666/93, e que já eram irregulares as renovações contratuais realizadas na administração anterior;
- Que os preços contratados são preços de mercado ou abaixo dele;
- Não ter havido conduta dolosa, mas meramente culposa e, nessas situações, a improbidade administrativa só restaria configurada se presente o binômio ilegalidade e lesividade e, no caso concreto, não houve prejuízo aos cofres públicos, eis que, como disposto alhures, os produtos foram adquiridos por preço de mercado ou abaixo dele.

Ou seja, a plausibilidade jurídica dos fundamentos em questão exatamente emana de que, após todo um trâmite exauriente, já proclamou o Judiciário ausente ilicitude ao foco também desta ação em curso perante a Federal, logo, *data venia*, sem substrato irrogar-se ao polo recorrente o plexo de medidas constritivas em cume já em grau *initio litis* de uma nova demanda que, como visto, a novamente debater os mesmos fatos que lá contidos naquele feito jus-estadual, isso mesmo, como decorre da comparação da objetiva referência entre os fatos "denunciados" pela ACP em curso junto ao E. Juízo *a quo* e os litigados lá perante o E. Juízo Estadual, na mesma urbe, aliás.

Assim, superior a plausibilidade aos invocados fundamentos, inciso XXXV, do art. 5º, Lei Maior, igualmente patenteado o risco de incontável dano, na medida da manutenção das restrições e indisponibilidades lançadas sobre o polo agravante, inviabilizadores de seu cotidiano até de subsistência.

Ante o exposto, **defiro a liminar recursal** para o fim de revogar as medidas constritivas lavradas sobre a parte agravante, até prolação da r. sentença pela Origem.

Por primeiro, comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Após, intime-se ao polo agravante.

Por fim, ao MPF, como *custos legis*.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019715-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019715-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : DAVID ANTAR ANAUATE
ADVOGADO : SP231377 FERNANDO ESTEVES PEDRAZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00085505520154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por David Antar Anauate em face de decisão que rejeitou pedido de liminar em mandado de segurança, para que houvesse a devolução da motocicleta apreendida no procedimento administrativo nº 11829.720012/2015-21, sob a condução do Serviço de Fiscalização Aduaneira do Aeroporto Internacional de Viracopos.

Relata que, no ano de 2001, adquiriu o veículo junto a Stroker Comércio Importação e Exportação Ltda., usando nos períodos seguintes os serviços de assistência técnica da entidade.

Informa que, depois de dez anos, a Secretaria da Receita Federal do Brasil lavrou termo de apreensão, sob o fundamento de que a sociedade importadora - Read Comércio Importação e Exportação Ltda. - havia sido declarada inapta, o que atingiu a declaração de importação da mercadoria.

Sustenta que não cabe a aplicação da pena de perdimento, pois se apresenta como adquirente de boa-fé. Argumenta que possui as notas fiscais da compra e da prestação de serviços e não pode ser prejudicado pela inaptidão do importador.

Decido.

O agravo de instrumento está prejudicado.

O Juízo de Origem proferiu sentença no mandado de segurança, exercendo cognição exauriente que se sobrepõe à das liminares.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, apensem-se os autos do agravo aos da apelação cível nº 0008550-55.2015.4.03.6105, que está sob a minha relatoria.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020044-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020044-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MARIA DO SOCORRO DE MELO
ADVOGADO : SP161538 SANDRA REJANE DE OLIVEIRA LACERDA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : SENNA ASSESSORIA CONTABIL E FISCAL S/C LTDA e outro(a)
 : JORGE SENNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00287956520064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria do Socorro de Melo em face de decisão que acolheu parcialmente exceção de executividade, para determinar o desbloqueio de verbas impenhoráveis.

Sustenta que não pode responder pelas obrigações tributárias de Senna Assessoria Contábil e Fiscal S/C Ltda., seja porque o simples inadimplemento de prestação não configura infração à lei, seja porque se apresenta como sócia minoritária, sem poder de gerência.

Argumenta também que todos os valores encontrados em caderneta de poupança decorrem de remuneração profissional e não estão sujeitos a bloqueio judicial.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

Defiro o pedido de gratuidade da justiça.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência de Tribunal Superior (artigo 557). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da racionalização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento não reúne condições de admissibilidade.

A petição não veio acompanhada de cópias da decisão agravada e da procuração outorgada ao advogado de Maria do Socorro de Melo (artigo 525, I, do CPC).

A anexação posterior não supre a deficiência da instrução, pois já houve preclusão consumativa. A parte não comprovou justa causa para o descumprimento do ônus processual.

O Superior Tribunal de Justiça se posiciona nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. INTEMPESTIVIDADE. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. JUNTADA DE PEÇAS POSTERIOR À INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. PRECLUSÃO.

- 1. Aditem-se como agravo regimental embargos de declaração opostos a decisão monocrática proferida pelo relator do feito no Tribunal, em nome dos princípios da economia processual e da fungibilidade.*
- 2. É ônus da parte agravante a correta formação do instrumento, sendo de sua responsabilidade a juntada de todas as peças necessárias à comprovação da tempestividade do recurso no ato da interposição.*
- 3. O STJ pacificou o entendimento de que o momento oportuno de juntada das peças obrigatórias em agravo de instrumento é o ato de sua interposição, não sendo admitido o traslado extemporâneo em razão da ocorrência da preclusão consumativa.*
- 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. (STJ, Edcl no AResp 724455, Relator João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJ 24/11/2015).*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020475-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020475-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
ADVOGADO : SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00090380220144036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Sociedade Beneficente Israelita Brasileira - Hospital Albert Einstein em face de decisão que recebeu apelação apenas no efeito devolutivo.

Relata que impetrou mandado de segurança, a fim de que se reconhecesse a imunidade tributária e se impedisse a cobrança do Imposto de Importação e da COFINS sobre produtos trazidos do exterior.

Sustenta que, apesar de a sentença ter denegado a ordem de segurança, o recurso de apelação deve ser recebido no efeito suspensivo, devido ao risco de lesão irreparável ou de difícil reparação.

Alega que a exigibilidade dos tributos ameaça a prestação dos serviços de interesse da coletividade e obriga o devedor, em caso de procedência do pedido, a buscar a via sacrificante da repetição de indébito.

Argumenta que possui Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, que também serve de garantia do cumprimento dos requisitos previstos pelo artigo 14 do Código Tributário Nacional.

Afirma que o Poder Executivo já reconheceu a isenção da entidade às contribuições da Seguridade Social, o que justificaria idêntico tratamento em relação aos impostos em geral.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência de Tribunal Superior (artigo 557). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da racionalização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento contraria posição dominante.

A atribuição de efeito suspensivo à apelação não terá alcance prático nenhum, porquanto a suspensão da eficácia da sentença que denegou a ordem de segurança não afetará a relação tributária.

No curso do mandado de segurança, não se consumou qualquer hipótese de impedimento da exigibilidade do Imposto de Importação e da COFINS incidentes sobre produtos trazidos do exterior. O Juízo de Origem e o Tribunal rejeitaram o pedido de liminar.

Os tributos aduaneiros estão em pleno vigor, vinculando o sujeito passivo da obrigação e autorizando a União a providenciar o lançamento e a cobrança do montante devido.

A suspensão da exigência tributária em razão dos efeitos da apelação seria, na verdade, resultado da mera propositura de ação do contribuinte.

Como, antes da prolação da sentença, não se configurou nenhuma das situações previstas pelo artigo 151 do CTN, a cobrança do II e da COFINS ficaria obstada pela simples impetração do mandado de segurança.

Trata-se de regime incompatível com a legitimidade dos atos administrativos - que progride, pela emissão de CDA, em presunção de certeza e liquidez, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/1980 - e com a legalidade estrita das hipóteses de suspensão do crédito

tributário.

O bloqueio da exigibilidade pode ser obtido por outros meios - antecipação dos efeitos da tutela na apelação ou medida cautelar originária.

O efeito suspensivo do recurso interposto contra sentença que denegou o mandado de segurança não exerce esse papel, principalmente se não existe evento anterior contrário à imposição do tributo.

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre o tema:

MANDADO DE SEGURANÇA. DEMISSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. RECEITA FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SINDICÂNCIA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO RECEBIDA NA CORTE REGIONAL. EFEITO SUSPENSIVO. NÃO RESTAURAÇÃO DE TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. ABSOLVIÇÃO DO RÉU NA ESFERA PENAL. REFLEXOS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. RESSALVA DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A sindicância referida nos autos teve caráter meramente investigativo e preparatório de processo administrativo disciplinar, sendo descabida, portanto, a interrupção do prazo prescricional, conforme a jurisprudência pacífica desta Corte Superior.

2. No caso em exame, a prescrição foi interrompida com publicação de portaria constituindo comissão de inquérito incumbida de apurar as possíveis irregularidades administrativas e disciplinares relacionadas aos atos e fatos atribuídos a servidores da Receita Federal. Precedentes.

3. O prazo prescricional somente voltou a ter curso por inteiro 140 (cento e quarenta) dias após a abertura dos trabalhos da mencionada comissão. Assim, a interrupção da prescrição ocorreu entre 15/02/2002 a 04/07/2002.

4. A contagem do prazo prescricional foi reiniciada em 05/07/2002 e a demissão do impetrante ocorreu em 03/07/2007, resultando que a pretensão punitiva do Estado foi exercida antes de consumar-se a prescrição.

5. O efeito suspensivo da apelação não tem o condão de fazer ressurgir a tutela antecipada concedida no agravo de instrumento julgado prejudicado na Corte Federal, em razão de a ação anulatória ter sido sentenciada.

6. A suspensividade da apelação, prevista no artigo 520 do CPC, refere-se tão somente aos efeitos de uma sentença de procedência do pedido, o que não ocorreu na ação anulatória do impetrante, que teve seu pedido julgado improcedente pelo magistrado a quo.

7. A absolvição do réu, na esfera penal, apenas repercute na esfera administrativa se estiver baseada na negativa da autoria ou na inexistência do fato, hipóteses não configuradas no caso em exame, pois o impetrante foi absolvido por ausência de provas, com base no artigo 386, inciso VII, do CPP.

8. Manutenção do ato atacado, ressaltando-se que o processo administrativo disciplinar motivador da demissão do ora impetrante encontra-se sob análise no Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

9. Segurança denegada.

(STJ, MS 13064, Relator Jorge Mussi, Terceira Seção, DJ 28/08/2013).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

Dê-se vista ao MPF.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021026-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021026-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : PAN SEGUROS S/A e outro(a)
: BTG PACTUAL RESSEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00124679720154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento ao indeferimento de liminar, em mandado de segurança, objetivando "*relativamente ao período-base de junho de 2015 e subsequentes, suspender a exigibilidade da COFINS-Importação e do PIS-Importação no que concerne à sua incidência sobre os prêmios remetidos ao exterior para a cobertura de contratos de seguro e resseguro, afastando todo e qualquer ato da D. Autoridade Impetrada tendente a exigí-las, notadamente os de inscrição em dívida ativa; inscrição no CADIN; e negativa de Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Tributos Federais, até o julgamento definitivo deste writ*" (f. 59).

DECIDO.

Conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, na ação principal 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, 05 de fevereiro de 2016.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021463-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021463-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MARCIA ROSA DE MENDONCA SILVA
ADVOGADO : SP299786 ANDERSON POMINI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal
ADVOGADO : ANTONIO MORIMOTO JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00040678220154036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de instrumento interposto para modificar decisão que, em sede de Ação Civil Pública de improbidade administrativa, deferiu liminar para decretar a indisponibilidade dos bens da agravante no valor de R\$ 1.425.530,00, para garantir o eventual pagamento de multa de até cem vezes o valor da remuneração recebida, bloqueando R\$ 6.553,59 pelo BACENJUD e um imóvel de copropriedade da agravante.

Narra a agravante que a Ação Civil Pública foi ajuizada para apurar ato de improbidade administrativa por falta de prestação de contas em aplicação de recursos transferidos pela União ao Município de Cubatão.

Consta que, em decorrência das condições de insegurança (deslizamentos e inundações) causada pelo alto índice pluviométrico, a agravante solicitou à Secretária Nacional de Defesa Civil do Ministério da Integração Nacional, em 18/3/2011, a liberação de recursos federais a título de transferência obrigatória no valor de R\$ 600.000,00 para serem aplicados na reconstrução e recuperação das áreas afetadas pelos desastres naturais, sendo antecipado R\$ 360.000,00 e condicionado o restante à prestação de contas, o que não ocorreu. Afirma a agravante que, após nova notificação para prestação de contas ou devolução do dinheiro, foi realizado o registro da inadimplência no Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal (SIAFI) e deflagrado procedimento de Tomada de Contas Especial TC 007.485/2014-0, no qual a agravante, mais uma vez, ficou inerte.

Informa que, caracterizada a revelia, o Tribunal de Contas da União julgou irregular as contas da agravante, condenando-a ao pagamento do valor do repasse, além de multa no valor de R\$ 45.000,00.

Argumenta a impenhorabilidade da conta salário no valor de R\$ 6.553,59, por ser de caráter alimentício, e a impenhorabilidade do bem de família.

Pugna pelo efeito suspensivo para liberar a constrição sobre o imóvel e também sobre a conta salário, integralmente ou, subsidiariamente, até o limite de 40 salários mínimos.

É o relatório.

Decido.

A agravante limita a discussão à impenhorabilidade do imóvel e à impenhorabilidade da remuneração depositada em conta bancária.

Preliminarmente, postergo a apreciação do pedido de liberação do imóvel para depois da contraminuta, já que a agravada pode demonstrar a existência de outros imóveis ou outra causa impeditiva de direito.

Em relação à liberação da conta bancária até o valor de 40 salários mínimos, possui razão a agravante, conforme Jurisprudência pacífica

desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. BLOQUEIO DE VALORES. IMPENHORABILIDADE ATÉ 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. DESBLOQUEIO. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. 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. 3. Caso em que, restou comprovado que a penhora recaiu sobre o valor de R\$9.814,54, 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. 4. 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. 5. Agravo inominado desprovido. (AI 00238503920154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2016)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SALÁRIO ACUMULADO. IMPENHORABILIDADE. 1. O artigo 649 do Código de Processo Civil estabelece o regime de impenhorabilidade de bens, prevendo em seu artigo IV a impenhorabilidade do salário, vencimento, soldos etc. 2. A lei não estipula nenhum valor máximo para a referida impenhorabilidade e tampouco excepciona eventuais valores decorrentes de economia de salário, de modo que a proteção à verba remuneratória é ampla. 3. O objetivo da norma é preservar a vida digna do indivíduo, sendo certo que cada família depende de certa quantia para tanto, sendo impossível mensurar, in casu, o montante dos gastos necessários a sua subsistência. 4. Ainda que assim não se entenda, o inciso X do artigo 649 do Código de Processo Civil também protege contra a penhora os valores depositados em conta poupança até 40 salários mínimos, de modo que os valores economizados de um mês para outro podem ser considerados como poupança. 5. Os documentos acostados às fls. 27/30 demonstram que a conta do agravante tem créditos apenas decorrentes do pagamento de seu salário e o saldo acumulado de um mês para outro não perfaz o montante de 40 salários mínimos. 6. Agravo legal desprovido. (AI 00349794620124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2015)

Pelo exposto, defiro parcialmente o efeito suspensivo postulado, apenas para determinar a liberação dos valores penhorados até o limite de quarenta salários mínimos.

Oficie-se o juízo de origem.

Intime-se o agravado para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021766-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021766-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	: JR DOS SANTOS S/C LTDA
PARTE RÉ	: JOSE ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP118533 FLAVIO PEDROSA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DUARTINA SP
No. ORIG.	: 05.00.00010-9 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 291-292 nos autos da execução fiscal nº 0000536-19.2005.4.03.0169, em trâmite perante o Juízo da Vara Única da Comarca de Duartina /SP, que indeferiu o pedido de penhora sobre direitos de veículo alienado fiduciariamente.

Sustenta a agravante, em síntese, que seria possível a penhora dos direitos do devedor sobre veículo alienado fiduciariamente, não havendo vedação legal e prejuízo ao credor fiduciário, além de salientar que poderia ter ocorrido o término do contrato, diante de falta de

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 590/855

atualização recente no sistema do DETRAN, o que poderia ser fruto de má-fé do devedor.

A antecipação da tutela recursal foi deferida às f. 310-vº deste instrumento.

Embora intimada, a parte agravada não apresentou resposta (f. 311 e 313 deste instrumento).

É o sucinto relatório. Decido.

Consolidado o entendimento da jurisprudência, firme no sentido de definir, especificamente, o que é possível penhorar no caso de bem sujeito à alienação fiduciária em garantia:

"PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO. PENHORA. DIREITOS. CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INEXISTÊNCIA.

I - Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, tampouco recusa à apreciação da matéria, se o e. Tribunal de origem fundamentadamente apreciou a controvérsia.

II - O bem alienado fiduciariamente, por não integrar o patrimônio do devedor, não pode ser objeto de penhora. Nada impede, contudo, que os direitos do devedor fiduciante oriundos do contrato sejam constritos.

Recurso não conhecido."

(REsp 679.821/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/11/2004, DJ 17/12/2004, p. 594)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DO DIREITO SOBRE BENS MÓVEIS ALIENADOS FIDUCIARIAMENTE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.

1. Não obstante se admita que a penhora recaia sobre os direitos do fiduciante, representados pelas parcelas já pagas do contrato de alienação fiduciária, faz-se necessária a juntada aos autos de comprovação da existência de veículo alienado fiduciariamente, em nome do executado, cujos direitos se quer penhorar.

2.[Tab]Agravo de instrumento não provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0066396-95.2004.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 21/02/2008, DJU DATA:05/03/2008 PÁGINA: 359)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VEÍCULO ALIENADO FIDUCIARIAMENTE. ADMÍSSIVEL A PENHORA SOBRE OS DIREITOS DO DEVEDOR.

1.[Tab]Hipótese em que a União requereu a penhora sobre veículos e/ou direitos incidentes sobre os referidos bens. A penhora foi efetivada sobre veículo alienado fiduciariamente.

2.[Tab]Conquanto impenhoráveis os bens gravados com o ônus da alienação fiduciária, os direitos a ele inerentes são penhoráveis, por integrarem o patrimônio do executado.

3.[Tab]Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0001703-57.1998.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 22/08/2007, DJU DATA:19/09/2007)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INCIDENTE SOBRE DIREITOS DECORRENTES DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE.

1. O julgador deve harmonizar o princípio de que a execução deva ser procedida de modo menos gravoso para o devedor, inserto no art. 620, do Código de Processo Civil, com o comando expresso no art. 612 do mesmo diploma, no sentido de que a execução se realiza no interesse do credor, de modo a atingir a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo de sacrifício do devedor.

2. No caso sub judice, a agravante, quando das diligências no sentido de localizar bens do devedor para satisfazer a execução, veio a localizar veículo alienado fiduciariamente, pelo que pleiteou que a penhora recaísse sobre os direitos decorrentes de tal contrato de alienação fiduciária.

3. Inviável a constrição sobre o bem alienado fiduciariamente, uma vez que este não pertence ao devedor fiduciante mas sim à instituição financeira que proporcionou a aquisição do veículo em questão. O fiduciante, somente adquire o domínio pleno do bem com o pagamento total do preço estipulado; porém, na medida em que paga as parcelas adquire direitos sobre referido bem.

4. De outra parte, o inc. VIII, do art. 11, da Lei nº 6.830/80 dispõe que a penhora ou arresto podem recair sobre direitos e ações.

5. Possibilidade da penhora recair sobre direitos do devedor decorrentes do contrato de alienação fiduciária. Precedente do E. STJ.

6. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0040406-68.2005.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 13/06/2007, DJU DATA:27/08/2007)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PENHORA SOBRE DIREITOS DE BEM ALIENADO FIDUCIARIAMENTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

6. Consolidado o entendimento da jurisprudência, firme no sentido de definir, especificamente, o que é possível penhorar no caso de bem sujeito à alienação fiduciária em garantia. No caso, o que pretende a União é a penhora não do veículo em si, mas apenas dos direitos que a co-executada possui, em decorrência do contrato de alienação fiduciária em garantia, o que, como destacado, é amplamente autorizado pela jurisprudência à luz do artigo 11 da LEF.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0006750-18.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA,

julgado em 17/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2014)

De fato, é indubitável que é da instituição financeira a propriedade do veículo objeto de contrato de alienação fiduciária. Logo, não é viável a penhora sobre o próprio bem. Por outro lado, também é certo que, na medida das prestações que houver pago, o devedor possui *direitos* sobre o bem. Esses direitos, por constituírem o patrimônio do devedor e não da instituição financeira, podem ser penhorados e expropriados, até porque eles conferem - no pressuposto do adimplemento do contrato - a posse direta do veículo.

No caso, o que pretende a União é a penhora não do veículo em si, mas apenas dos direitos que a executada possui, em decorrência do contrato de alienação fiduciária em garantia (f. 286-vº deste instrumento), o que, como destacado, é amplamente autorizado pela jurisprudência à luz do artigo 11 da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo, nos termos supra.

Comunique-se.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo a quo.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022019-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022019-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP291264 JOSÉ ROBERTO STRANG XAVIER FILHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : CLAUDIO DO NASCIMENTO SANTOS e outro(a)
 : CLEIA ABREU RODEIRO
ADVOGADO : SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO e outro(a)
PARTE RÉ : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00089967320154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Município de São Paulo em face de decisão que reconheceu a prevenção do Juízo Federal da 24ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo para processar e julgar a ação popular nº 0008996-73.2015.4.03.6100.

Sustenta que a ação coletiva que serviu de parâmetro à distribuição por dependência - nº 0016425-96.2012.4.03.6100 - apresenta como fundamento a instalação de novos boxes sem licitação na área de estacionamento da Feira da Madrugada e como pedido a rescisão da cessão de uso firmado entre a União e o Município de São Paulo.

Argumenta que a ação popular nº 0008996-73.2015.4.03.6100 possui elementos distintos: a causa de pedir corresponde à manutenção dos comerciantes nos boxes anteriores à reforma do centro de comércio popular e o requerimento, à aplicação das cláusulas do contrato que asseguram justamente esse direito.

Afirma que a conexão deve ser estabelecida com a ação popular nº 0006455-67.2015.4.03.6100 - em trâmite no Juízo Federal da 5ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo -, que busca a preservação dos interesses dos feirantes que já ocupavam as unidades de venda.

Acrescenta que os autores não se valerem do instrumento adequado para garantir o cumprimento de contrato administrativo e o Juízo Federal que se denominou preventivo autorizou diversos aditamentos da petição inicial, em oposição à estabilização da lide e à celeridade processual.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência de Tribunal Superior (artigo 557). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da racionalização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento não procede.

As duas demandas apresentam a mesma causa de pedir: o cumprimento do contrato de cessão de uso do Pátio do Pari, que, além de proibir o emprego do imóvel em finalidade diversa, confere direito de preferência aos comerciantes na distribuição dos boxes, segundo a localização original ou não.

O fundamento da ação popular nº 0016425-96.2012.4.03.6100 - instalação de novas unidades de venda na área de estacionamento da Feira da Madrugada sem licitação - se identifica com a primeira cláusula acima descrita.

Já a segunda é absorvida pelos elementos da ação popular nº 0008996-73.2015.4.03.6100 - preservação dos interesses dos feirantes que ocupavam os boxes antes da reforma do centro de comércio popular.

A conexão se estabelece pela causa de pedir (artigo 103 do CPC).

A Lei nº 4.717/1965 prevê expressamente a prevenção do Juízo da primeira demanda, se as demais tiverem idêntico fundamento (artigo 5º, §3º).

A observância das cláusulas da concessão de direito real de uso representa o elemento comum das duas ações populares, autorizando a distribuição por dependência ao Juízo Federal da 24ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo.

O processo nº 0006455-67.2015.4.03.6100 se distancia daquela referência, principalmente com a decisão do Juízo Federal da 5ª Vara Cível que excluiu grande parte dos pedidos. A causa de pedir ficou restrita à validade do negócio firmado entre a Prefeitura de São Paulo, na qualidade de cessionária do Pátio do Pari, e B&B Engenharia e Construções Ltda.

Trata-se de contrato administrativo distinto - "execução de serviços gerais de manutenção da Feira da Madrugada" -, que apenas indiretamente encontra substrato nas cláusulas da cessão de uso de imóvel federal.

Com o reconhecimento da prevenção, compete ao Juízo de Origem apreciar a preliminar de inadequação da via eleita. O Tribunal não a poderia examinar, sob pena de supressão de instância.

Já a autorização para os aditamentos da petição inicial não fere o devido processo legal. O CPC, no artigo 264, prevê a alteração da causa de pedir ou do pedido como direito do autor - antes da citação do réu.

O juiz da causa, baseado na especificidade da ação popular - lesão ao patrimônio público e à moralidade administrativa -, tem exigido a adequação da peça, de modo a facilitar o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023271-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023271-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00163687320154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Banco Santander do Brasil S/A**, inconformado com a r. decisão proferida à f. 158 dos autos da ação cautelar nº 0016368-73.2015.4.03.6100, ajuizada em face da **União** e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo, SP.

O agravante alega, em síntese, que rebateu todos os argumentos apresentados pela União para recusar o seguro garantia por ele oferecido e, estando satisfeitas as exigências trazidas pela Portaria nº 164/2014 da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, deve ser aceita a garantia para fins de expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.

Em sua contraminuta, a agravada pleiteia o desprovisionamento do recurso.

É o sucinto relatório. Decido.

Diga-se, de início, que o artigo 7º, inciso II, da Lei 6.830/1980 passou a admitir o seguro garantia, tendo a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional regulamentado sua aceitação por meio da Portaria nº 164/2014.

No presente caso, a União recusou o seguro garantia oferecido pelo agravante, apresentando sete motivos para tanto (f. 101-107 dos autos de origem; f. 121-131 deste instrumento).

Nesta oportunidade, cumpre verificar a legitimidade da recusa perpetrada pela União, a qual foi confirmada pelo MM. Juízo *a quo*.

Verifica-se que, dos motivos apresentados pela agravada, um não restou superado pelas argumentações do recorrente. Trata-se do conteúdo da cláusula presente na terceira página da Apólice nº 066532015000107750001593, cuja cópia foi acostada às f. 35-52 dos autos de origem (f. 55-72 deste instrumento).

Consta na referida cláusula que a prestação do seguro garantia tem como objetivo "*ser reconhecido o direito de compensar seus créditos de IRRF*" (f. 37 dos autos de origem; f. 57 deste instrumento).

Neste cenário, a existência de cláusula contendo reconhecimento de direito material em desfavor da União torna legítima sua recusa, já que o oferecimento do seguro garantia possui escopo nitidamente instrumental, como, aliás, admite o agravante ao afirmar que "*o objeto da ação cautelar não é o reconhecimento do direito à compensação*" (f. 7 deste instrumento).

Acrescente-se que eventual satisfação das exigências trazidas pela Portaria nº 164/2014 da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional não obriga a União a aceitar o seguro garantia oferecido, notadamente quando existe cláusula prejudicial ao seu interesse, como ocorre no presente caso.

Ante o exposto, tem-se pela manifesta improcedência do agravo de instrumento, razão pela qual, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego-lhe seguimento.

Comunique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023824-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023824-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 594/855

AGRAVANTE : ASSOCIACAO DOS FUNCIONARIOS APOSENTADOS DO BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO AFABESP
ADVOGADO : SP054771 JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO(A) : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP043143 CELIA MARIA NICOLAU RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : BANESPREV FUNDO BANESPA DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADO : SP115762 RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00113035420024036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Associação dos Funcionários Aposentados do Banco do Estado de São Paulo - AFABESP**, contra a r. decisão proferida às f. 3.381-3.382 dos autos da ação civil pública nº 0011303-54.2002.4.03.6100 ajuizada em face do Banco Santander Brasil S/A e outros e em trâmite perante o Juízo Federal da 9ª Vara de São Paulo/SP.

Alega, em síntese, a agravante que:

a) a ausência de apreciação, pelo MM. Juiz de primeira instância, do pedido de concessão de efeito suspensivo caracteriza indeferimento do pleito (f. 11 deste instrumento), bem como violação à isonomia processual, já que tal possibilidade é conferida aos réus da ação, que, inclusive, podem interpor o respectivo agravo de instrumento, como aconteceu no presente caso;

b) "*a plausibilidade jurídica do direito material está com o agravante, posto que este E. Tribunal concedeu a tutela antecipada com a aplicação da variação acumulada do IGP-DI desde 2000, descontados os reajustes já aplicados - e não apenas aplicação do mencionado índice nos períodos de congelamento dos benefícios, tal como feito pela sentença*" (f. 15 deste instrumento) e que representou "*reajuste imediato menor dos benefícios*" (f. 16 deste instrumento);

c) "*considerando-se que até hoje os beneficiários nada receberam a título de correção do reajuste, a urgência só aumentou, inclusive porque os aposentados e pensionistas substituídos na presente ação são idosos, sem contar que muitos deles já faleceram e podem vir a falecer no curso do processo*" (f. 16-17 deste instrumento);

d) "*não havia razão alguma para que a sentença, ao deferir a 'nova' tutela antecipada, fixasse apenas a obrigação de reajuste imediato, sem fazer referência à obrigação de imediato pagamento das diferenças vencidas desde 29/04/2013 [data em que foi deferida e confirmada a antecipação de tutela por esta Corte Regional], ainda que nos termos da nova forma de cálculo do reajuste (aplicação do IGP-DI-FGV apenas no período em que não houve correção, e não da variação acumulada desde 2000, como até então determinado)*" (f. 18-19 deste instrumento).

Pugna a agravante seja concedida "antecipação de tutela recursal, para inclusão da obrigação de pagamento das diferenças vencidas a partir de 29/04/2013, considerando-se a variação acumulada do IGP-DI-FGV desde 2000 (compensando os ajustes aplicados)" (f. 21 deste instrumento).

É o sucinto relatório.

Pretende a Agravante sejam antecipados os efeitos da tutela recursal para, por vias transversas, executar provisoriamente a sentença proferida em primeiro grau, com o pagamento das diferenças devidas pela complementação da aposentaria e pensão Pré-75 do Banco Banespa, devida, em decorrência da privatização, pelo sucessor Banco Santander.

Com efeito, a sentença de primeiro grau reconheceu a parcial procedência do pedido dos autores, enfatizando que:

"... todos os beneficiários Pré-75 fazem jus à revisão de seu benefício para que se faça incluir um índice de atualização monetária oficial no período em que, eventualmente, nenhum índice de reajuste tenha sido aplicado. Em outras palavras, no período em que o benefício tenha sido atualizado de alguma forma, ainda que pela variação salarial, não há o direito à revisão. Trata-se de fato inconteste nos autos - ou seja, não houve a impugnação das partes réis acerca deste ponto - a circunstância de que houve períodos em que o reajuste das aposentadorias e pensões Pré-75 restaram "congelados", isto é, não sofreram qualquer tipo de recomposição de valor. Ainda que tal fato não fosse inconteste, trata-se de ponto que será dirimido em fase de implantação de tutela antecipada e execução de sentença, quando será possível às partes controverterem acerca dos períodos e índices que foram aplicados na atualização histórica dos benefícios."

Na mesma sentença concedeu-se parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela, nos seguintes termos:

II. TUTELA ANTECIPADA.

Desde início, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida e passo a proferir nova ordem.

De fato, tratando-se de uma ação coletiva, com uma multiplicidade significativa de beneficiários, o cumprimento da obrigação deferida em tutela antecipada não é simples e pode gerar um efeito extremamente pernicioso ao bom andamento processual.

Aliás, é o que se nota dos últimos andamentos do processo, em que as partes discutem acerca do cumprimento da liminar concedida, apresentando argumentos que não podem ser verificados ab initio pelo Juízo.

Diante de tais peculiaridades, e o óbvio periculum in mora revelado pelo caráter alimentar do benefício ora em discussão, concedo a tutela antecipada no sentido de que os benefícios de complementação e aposentadoria dos beneficiários Pré-75 do Banespa sejam revistos, incorporando a atualização monetária conforme o IGP-DI nos períodos em que não se observou qualquer forma de reajuste do benefício.

A tutela antecipada deverá ser cumprida observando-se os seguintes passos:

Juntada pela Associação autora, em arquivo de mídia digital, de toda a relação de seus associados ativos que se enquadram no campo de beneficiários da presente decisão. Não devem constar da relação beneficiários falecidos, optantes da cláusula 43º do ACT 2004/2006 e que possuem litígio em andamento ou encerrado, com formação de coisa julgada material, sobre o objeto discutido nestes autos. Ante o interesse direto da Associação no cumprimento deste item, deixo de fixar prazo para seu atendimento.

Com a juntada da relação mencionada no item (ii), concedo o prazo de 90 (noventa) dias para que os réus Banesprev e Banco Santander, no regime de solidariedade que lhes aprouver, apresentem cálculos individualizados e atualizados para cada beneficiário constante da relação, demonstrando os índices de reajuste utilizados e comprovando cabalmente o fiel cumprimento da presente ordem. O cumprimento deve ser demonstrado nos autos uma única vez, em arquivo de mídia digital.

Ressalto que o cálculo da incorporação do IGP-DI deve observar como termo inicial a data em que houve a assunção da obrigação de pagamento do benefício por parte do Banco Santander, vencedor do leilão de privatização do Banco Banespa. Assim, o cálculo deverá observar a variação acumulada do IGP-DI/FGV desde 2000, excluindo-se os períodos em que alguma forma de reajuste tenha sido aplicada, nos termos da fundamentação."

Não vislumbro, diante dos argumentos apresentados pela Associação Agravante em face da decisão agravada, os requisitos necessários para a concessão do pleito.

A pretensão deduzida encontra óbices na Lei 9494/95, que dispõe: "*Art. 2º-B. A sentença que tenha por objeto a liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive de suas autarquias e fundações, somente poderá ser executada após seu trânsito em julgado. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)".*

A antecipação da tutela mencionada, deferida aos beneficiários do Plano atende os requisitos do periculum in mora e afasta possível dano aos seus beneficiários. Ultrapassar os limites da tutela, nesta instância, além de ser defeso por lei, esgotaria o âmbito executivo da Ação Civil Pública e possível irreversibilidade da medida. Em verdade, pretende a Agravante repristinar decisão anteriormente deferida em antecipação de tutela, que supostamente lhe seria mais favorável, em detrimento da sentença de mérito proferida nos autos.

Consigne-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que eventual execução provisória deve se restringir à hipótese estabelecida no art. 2º-B da Lei n. 9.494/97, quanto a pagamento de efeitos pretéritos. Nesse sentido são os precedentes:

DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC). 1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97. 2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. (REsp 1243887/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE

SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 12/12/2011)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. RESP 1.243.887/PR, REL. MIN. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 09.12.2011, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RES 8/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO. 1. A Corte Especial deste STJ, ao julgar, como representativo da controvérsia, o REsp. 1.243.887/PR, sob a relatoria do ilustre Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, firmou o entendimento de que a eficácia da sentença proferida em processo coletivo não se limita geograficamente ao âmbito da competência jurisdicional do seu prolator. 2. Desse modo, tendo sido proposta a ação coletiva pela FENACEF -Federação Nacional das Associações de Aposentados e Pensionistas da Caixa Econômica Federa em 1996, todos os integrantes da categoria ou grupo interessado e titulares do direito estão legitimados a executar o julgado, ainda que não filiados à entidade que atuou no polo ativo do mandamus; isso porque, a limitação subjetiva contida no art. 2o.-A, caput, da Lei 9.494/97, introduzida pela MP 2.180-35/2001, não pode ser aplicada aos casos em que a ação coletiva foi ajuizada antes da entrada em vigor do mencionado dispositivo, sob pena de perda retroativa do direito de ação das associações, bem como deve estar expressa no título executivo, sob pena de violação à coisa julgada (cf: AgRg no AREsp. 294.672/DF, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 15.05.2013) 3. Agravo da Fazenda Nacional desprovido. (AGARESP 201300489508, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 19/05/2014)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. MEDIDA LIMINAR CONTRA O PODER PÚBLICO. LIMINARES SATISFATIVAS IRREVERSÍVEIS. SÚMULA 7/STJ. AFRONTA AOS ARTS. 1º, § 3º, DA LEI N. 8.437/92 E 1º DA LEI N. 9.494/97. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a execução provisória de sentença contra a Fazenda Pública restringe-se às hipóteses prevista no art. 2º-B da Lei n. 9.494/97, o que não é o caso dos autos, pois não há determinação de pagamentos pretéritos, mas apenas o pagamento pelo efetivo serviço prestado. 2. O disposto no art. 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/92, que estabelece que não será cabível medida liminar contra o Poder Público que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação, refere-se "às liminares satisfativas irreversíveis, ou seja, àquelas cuja execução produz resultado prático que inviabiliza o retorno ao status quo ante, em caso de sua revogação" (REsp 664.224/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 5.9.2006, DJ 1.3.2007, p. 230). Contudo, a irreversibilidade da medida liminar concedida, conforme aduz o agravante, implicaria no reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, sob pena de violação à Súmula 7 do STJ. 3. "A vedação contida nos arts. 1º, § 3º, da Lei 8.437/92 e 1º da Lei 9.494/97, quanto à concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública nos casos de aumento ou extensão de vantagens a servidor público, não se aplica nas hipóteses em que o autor busca sua nomeação e posse em cargo público, em razão da sua aprovação no concurso público. Precedente do STJ" (AgRg no Ag 1.161.985/ES, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 22.6.2010, DJe 2.8.2010). Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 17.774/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 26/10/2011)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à Agravante.

Intimem-se os agravados para oferecerem resposta. Após, tomem os autos à conclusão.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025550-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025550-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : MARIA DAS DORES LOPES MOTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00518275520134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP contra decisão que, de ofício, reconheceu a prescrição em relação à anuidade de 1998.

Sustenta, em apertada síntese, que não ocorreu a prescrição, pois houve causa de interrupção do crédito, na forma do artigo 174, IV, do Código Tributário Nacional, em razão de adesão da devedora ao REFIS em 15/06/2010.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

Em se tratando de execuções fiscais referentes a cobranças de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais, o lançamento é feito de ofício, de modo que a constituição do crédito tributário ocorre na data do vencimento da dívida, sendo este o termo inicial da contagem do prazo prescricional.

Já o termo final da prescrição deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser aplicada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.

De outro lado, se o ajuizamento da execução fiscal se der após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.

Tal entendimento encontra-se pacificado no âmbito desta E. Terceira Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ART. 174, CTN - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DA DCTF - DATA DO DESPACHO - NULIDADE DA INSCRIÇÃO - INEXISTÊNCIA - SOMATÓRIA - ART. 2º, § 5º, LEI 6.830/80 - ART. 202, CTN - RECURSO IMPROVIDO. 1.A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 2.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. 3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. 4.A prescrição, em tese, pode ser arguida em sede de exceção de pré-executividade, desde que comprovada de plano. 5.Trata-se, na hipótese, de tributo sujeito à lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. 6.Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, caput, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional. 7.Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigí-lo, sem o devido lançamento. 8.A agravante alega a prescrição dos créditos referentes ao exercício de 2007 a 9/2009 (fls. 21/100 - fls. 5/84 dos autos originários), cujos vencimentos ocorreram entre 30/4/2007 e 23/10/2009 e a agravada informa - e comprova - a data da entrega das respectivas declarações, sendo a mais antiga entregue em 10/2/2012 (v.g. fl. 390/v), quando se deu, portanto, o início do prazo prescricional, consonante entendimento supra colacionado. 9.O termo final do prazo prescricional, por sua vez, será a data do despacho citatório, que no caso foi em 13/5/2014 (fl.4 286) conforme disposto no art. 174, parágrafo único, I, CTN, uma vez que proposta a execução fiscal originária já na vigência da LC 118 /2005, retroagindo à data da propositura da ação, 4/4/2014 (fl. 18) consoante REsp nº 1.120.295, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos. 10. Não ocorreu a prescrição alegada, posto que, entre a constituição do crédito, em 20/2/2012, e a propositura da execução fiscal, em 4/4/2014, ou mesmo do despacho citatório, em 13/5/2014, não decorreu o quinquênio legal, previsto no art. 174, CTN. 11.Quanto à inscrição nº 80 6 13 056978-09 (fls. 47/164), verifica-se que a somatória de todos os valores inscritos atinge o valor descrito como total, ou seja, R\$ 87.706,16 (fl. 46), sendo que, provavelmente a diferença apontada pela agravante (R\$ 87.381,10) deve decorrer pela não inclusão em seu cálculo da multa de fl. 126 (R\$ 325,03). 12.A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando todos os requisitos obrigatórios previstos nos artigos 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional e gozando de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida por prova inequívoca a cargo da embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da LEF, não produzida na espécie. 13.Não comprovadas, portanto, em sede de exceção de pré-executividade, a prescrição do crédito exequendo e a nulidade da inscrição ou mesmo do processo de cobrança decorrente. 14.Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, AI nº 0004387-14.2015.4.03.0000, Relator Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 08/07/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LC N. 118/05. SÚMULA 106, STJ. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. Disciplina o art. 174 do CTN que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, apenas na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, conforme entendimento adotado por esta Turma de Julgamento. 4. Analisando o caso concreto,

verifico que a declaração mais antiga foi entregue em 12/05/2000, conforme consta da r. decisão agravada (fl. 246), que possui efeito probatório. Nessa data, portanto, houve a constituição do crédito tributário mais antigo e tem-se o início da contagem do prazo prescricional em relação a ele. 5. Tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC n. 118/05, incide o disposto na Súmula n. 106 do Egrégio STJ ("Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."). Assim, o efeito interruptivo da citação retroage à data da propositura da ação, que, no caso concreto, ocorreu em 2.004 (fl. 20). 6. Desse modo, não há que se falar em prescrição dos créditos discutidos, dado que não decorreu prazo superior a cinco anos entre a constituição do crédito mais longínquo e a data da propositura da execução fiscal. 7. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisor, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 8. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AI nº 0003041-33.2012.4.03.0000, Relator Juiz Fed. Conv. CARLOS DELGADO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 27/01/2015)

Nesse cenário, reiteradamente, o Superior Tribunal de Justiça veio decidindo que a aplicação da mencionada alteração só se daria nas ações propostas após a sua vigência, ou seja, a partir de 09.06.2005, ou, ainda, nos casos em que mesmo se a ação houvesse sido proposta antes de referida data, o despacho que ordenasse a citação fosse posterior à sua vigência:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LC 118 /2005. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do STJ, no que se refere ao art. 174, parágrafo único, I, do CTN, consolidou-se no sentido de que somente a citação válida produzia o efeito interruptivo da prescrição. 2. Posteriormente, o dispositivo legal foi alterado pela Lei Complementar 118 /2005, que incorporou ao Código Tributário Nacional a redação até então existente no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, no sentido de que o despacho que ordena a citação interrompe a prescrição. 3. No caso dos autos, o ato judicial (despacho) foi proferido em 24.3.2005, antes da entrada em vigor da modificação legal (9.6.2005), razão pela qual, diante da impossibilidade de aplicação retroativa, não surtiu o efeito interruptivo pretendido pelo ente público. 4. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 201202180540, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/12/2013 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Em execução fiscal, somente a citação pessoal interrompe a prescrição, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, não se aplicando o novel comando da LC 118 /05 a despachos que determinam a citação anteriores à sua vigência" (REsp 1.155.675/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 30/8/10) 2. Hipótese em que não ocorreu a citação do devedor em execução fiscal ajuizada em 4/12/96, conforme sentença proferida em 19/5/06. 3. Agravo regimental não provido.

(AGA 200900372693, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/02/2011 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPTU, EXERCÍCIO 1996. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ART. 174 DO CTN. LAPSO PRESCRICIONAL CONSUMADO.

1. Trata os autos de recurso especial interposto por Ivo Luiz Boschetti contra o Município de Balneário Camboriú sob o argumento de estar o crédito tributário, pelo qual é cobrado em ação de execução movida pelo município, fulminado pela prescrição. O juízo de primeiro grau, julgou procedente o pedido extinguindo o débito e a ação de execução. Em apelação, o Município defendeu a liquidez do título nos termos do art. 3º da Lei 6.830/80 e art. 204 do CTN, a nulidade da exceção de pré-executividade e cerceamento de defesa. O TJSC, em decisão monocrática, não modificou a sentença, contudo, quando o apelante interpôs recurso de agravo, decidiu pela rejeição da exceção de pré-executividade e da prescrição do título. O recorrente opôs dois embargos com efeitos infringentes, sem sucesso. Pela via especial, aduz contrariedade ao art. 174, inciso I e parágrafo único, do CTN, com a falta da citação válida, como única causa interruptiva da prescrição, que a determinação do início do lapso prescricional tem por base a data de seu lançamento, 02/01/1996, conforme consta na CDA, e divergência jurisprudencial com julgados deste Tribunal; por fim, pugna pela reforma dos acórdãos recorridos para que seja decretada a prescrição do título. 2. Há de prevalecer o contido no art. 174 do Código Tributário Nacional (que dispõe como dies a quo da contagem do prazo prescricional para a ação executiva a data da constituição do crédito que se perfaz com seu lançamento), e não há como sustentar a alegação da liquidez do título, para se manter indefinidamente a possibilidade de sua execução, atentando para a segurança jurídica estabelecida. 3. No caso dos autos, fora constituído o crédito tributário em 02.01.1996, data de seu lançamento; mas, tendo sido o devedor citado apenas em 31.03.2003, tem-se por operada a prescrição dos créditos fazendários porque transcorrido tempo superior ao quinquênio legal (art. 174 do CTN). A prescrição é causa extintiva da ação de execução fiscal tanto quanto do próprio direito ao crédito tributário. A jurisprudência desta Corte é pacífica de que nem a inscrição da dívida ativa, em 02.01.1997, nem o despacho que ordenou a citação, em 14.12.2001, suspendem o lustrum prescricional, mas, somente a citação válida, se ocorrida dentro do quinquênio legal, é que o poderia. 4. Recurso especial provido para declarar extinto o crédito tributário em execução em face da consumação da prescrição.

STJ. RESP 200702313059 Relator(a) JOSÉ DELGADO Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:04/06/2008 ..DTPB.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-APLICAÇÃO DA LC 118 /05 A FEITO EXECUTIVO AJUIZADO ANTES DE SUA VIGÊNCIA. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. NÃO-INTERRUPÇÃO NA ESPÉCIE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF.

1. No processo de execução fiscal, ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118 /2005, o despacho que ordena a citação não

interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei 6.830/80. 2. Na espécie, constata-se que o crédito tributário foi constituído em 1997, e a citação por edital se efetivou apenas em agosto de 2004, isto é, após cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário. Logo, não há como afastar a prescrição. 3. Verifica-se que os arts. 1º-D da Lei n. 9.494/97 e 130 da lc n. 80/94 não foram objeto de debate no âmbito do acórdão recorrido, e a parte não opôs embargos de declaração a fim de prequestionar a sua tese. Incide, portanto, o disposto no enunciado da Súmula 282 do STF, por ausência de prequestionamento. 4. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 200502066255, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2009 ..DTPB:.)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELO DESPACHO DO JUIZ QUE DETERMINA A CITAÇÃO. ART. 174 DO CTN ALTERADO PELA lc 118 /2005. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. EXCEÇÃO AOS DESPACHOS PROFERIDOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI. DEMORA NA CITAÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO CARACTERIZADA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte pacificara-se no sentido de não admitir a interrupção da contagem do prazo prescricional pelo mero despacho que determina a citação, porquanto a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174 do CTN; Contudo, com o advento da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, que alterou o art. 174 do CTN, foi atribuído ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. 2. Por se tratar de norma de cunho processual, a alteração consubstanciada pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 ao art. 174 do CTN deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso, razão pela qual a data da propositura da ação poderá ser-lhe anterior. 3. Entretanto, deve-se ressaltar que, nessas hipóteses, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à vigência da lei em questão, sob pena de retroação. Precedentes. 4. Verificando-se que a ausência de citação do executado se deu não por falha do Judiciário, mas em decorrência da inércia da própria recorrente, imperioso o reconhecimento da prescrição intercorrente. 5. Revisar a conclusão da Corte de origem demandaria reexame do conteúdo probatório existente nos autos, hipótese que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 6. Recurso especial não-provido.

(RESP 200801533927, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/03/2009 ..DTPB:.)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN CONFERIDA PELA lc 118 /05. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 cuja vigência teve início em 09.06.05, modificou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição e por se constituir norma processual deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso, podendo incidir mesmo quando a data da propositura da ação seja anterior à sua vigência. Contudo, a novel legislação é aplicável quando o despacho do magistrado que ordenar a citação seja posterior à sua entrada em vigor. Precedentes. 2. No caso concreto, a Corte regional assentou que a inscrição em Dívida Ativa originou-se de lançamento de valores devidos a título de Imposto Territorial Rural-ITR referente ao ano de 1995, com vencimentos no período de 30.09.96 a 29.11.96; tendo a notificação do lançamento fiscal ao contribuinte ocorrido em 02.09.96, não havendo notícias da apresentação de defesa administrativa nem da realização do respectivo pagamento. A execução fiscal foi proposta em 26.02.02; o despacho que ordenou a citação ocorreu em 28.02.02 (fl. 07 da execução); tendo se efetivada em 12.03.02 (fl. 13-verso da ação executória). 3. Desse modo, sob qualquer ângulo, evidente que restou operada a ocorrência da prescrição, porquanto decorrido o prazo prescricional quinquenal entre a data da efetiva citação do executado, ocorrida em 12.03.02, e a data da constituição do crédito tributário (02.09.96), nos termos da redação original do art. 174, § único, I, do CTN, uma vez que o despacho ordinatório da citação foi proferido ainda antes da vigência da lc 118 /05. 4. Agravo regimental não provido." ..EMEN:(AGRESP 200801534949, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/12/2008 ..DTPB:.)

Na hipótese dos autos, aplica-se a regra do artigo 174, I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela LC 118/2005, pois a execução fiscal foi proposta em 19/11/2013 e, embora não conste a data do despacho que ordenou a citação, verifico que, ainda assim, de fato ocorreu a prescrição em relação à anuidade de 2008.

Isto porque a constituição do crédito ocorreu em 31/03/2008 e na data da propositura da ação (19/11/2013) já tinham transcorrido mais de cinco anos.

A exequente, ora agravante, informa a adesão da devedora ao REFIS em 15/06/2010 (fs. 37/38), o que ensejou a interrupção do prazo prescricional, na forma do artigo 174, IV, do Código Tributário Nacional.

Contudo, não se trata de prescrição intercorrente, mas sim de prescrição para a propositura da ação.

Vale dizer que quando foi iniciada a execução fiscal o crédito do ano de 2008 já se encontrava prescrito.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

2015.03.00.025645-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : LUCIANO COSTA E SILVA -ME
ADVOGADO : SP186098 RODRIGO MOREIRA MOLINA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00021939020154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão (fls. 14/15) que indeferiu a antecipação da tutela recursal requerida, em sede de ação ordinária.

Antes da apreciação acerca do pedido de atribuição de efeito ativo, intime-se a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025924-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025924-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FISCHER S/A AGROINDUSTRIA
ADVOGADO : RJ112310 LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA 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 ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00091659720154036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 24/26) que negou liminar, em sede de mandado de segurança impetrado com o escopo de afastar a incidência das alterações trazidas pelo Decreto nº 8.246/15.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença, denegando a segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, posto que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025968-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025968-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : S G E COM/ DE LIVROS E REVISTAS JURIDICAS LTDA

ADVOGADO : SP219643 SERGIO RICARDO NALINI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00076063320134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que reconsiderou a sentença publicada, nos termos do artigo 463 do Código de Processo Civil, e tornou sem efeito o recurso de apelação.

Sustenta, em apertada síntese, que desde a publicação da sentença está exaurida a jurisdição do magistrado de primeiro grau.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

Com razão a agravante.

O artigo 463 do Código de Processo Civil prevê as seguintes hipóteses de alteração da sentença após a sua publicação:

Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la: (Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005)

I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;

II - por meio de embargos de declaração.

Assim, indevida a decisão que reconsiderou a sentença, sendo de rigor a sua reforma a fim de que haja futura anulação dos atos posteriormente praticados.

Este Tribunal Regional Federal já decidiu em casos semelhantes:

PROCESSUAL CIVIL. EXISTÊNCIA DE DUAS SENTENÇAS NO MESMO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 463 DO CPC. ANULAÇÃO DA SEGUNDA SENTENÇA. UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL E PRECLUSÃO. LITISPENDÊNCIA. OCORRÊNCIA. Nos termos do artigo 463 do CPC, com a publicação da sentença o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterá-la para corrigir equívocos ou em razão de embargos de declaração. Havendo duas sentenças nos autos, tendo a parte apelado dessas decisões, inexistente é a segunda sentença, pois proferida quando já encerrada a jurisdição do magistrado de primeiro grau. Em consequência, são nulos todos os atos processuais que sucederam à primeira sentença extintiva. [...] TRF 3, AMS 09002998720054036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, QUARTA TURMA, 19/11/2014. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETRATAÇÃO APÓS PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE INTIMAÇÃO ÀS PARTES. REABERTURA DE PRAZO. Teve razão o magistrado a quo ao afirmar que a sentença extintiva do processo não poderia ser retratada, pelo fundamento de que a jurisdição do magistrado estaria encerrada, pois o art. 463 do Código de Processo Civil afirma que, publicada a sentença, o juiz só pode alterá-la para lhe corrigir inexactidões materiais ou erros de cálculo ou por meio de embargos de declaração [...] TRF 3, AI 00719256120054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TERCEIRA TURMA, 18/10/2010.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para afastar a decisão de reconsideração da sentença e determinar o prosseguimento do recurso de apelação interposto pela União Federal.

Dispensada a intimação da parte agravada, pois não possui advogado constituído nos autos.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026041-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026041-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : AUTO POSTO JANDAIA LTDA e outros(as)
: PERCILIA PEREIRA DE SOUZA
: WERLINGTON LUIZ COLATRELLO
ADVOGADO : SP329610 MARCELY MIANI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 00019968420098260368 A Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Percilia Pereira de Souza e Werlington Colatrella**, inconformados com a r. decisão exarada às f. 183 dos autos da execução fiscal n.º 0001996-84.2009.8.26.0368, que deferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal.

Alegam os agravantes que não foram comprovadas as hipóteses contidas no art. 135 do CTN, a fim de possibilitar o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Sustenta, ainda, que: a) comunicou devidamente aos órgãos competentes a alteração do endereço de sua sede, bem como, a inatividade da empresa; b) o fato da ausência de pagamento e a suposta paralização das atividades, por si só, não podem demonstrar indício caracterizador de fraude ou forma de fugir das obrigações assumidas; e c) a inatividade da empresa constatada pelo oficial de justiça, por si só, não é suficiente para ensejar a inclusão dos sócios no polo passivo do executivo fiscal.

É o sucinto relatório. Decido.

Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, tem-se que a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal somente é possível a partir da ocorrência e respectiva comprovação, nos autos, das hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Neste sentido: AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009.

Verifica-se, ao compulsar os autos, que a certidão acostada à f. 140 deste instrumento dá conta de que a empresa não se encontra estabelecida no endereço de sua sede (Av. Issa Bahdur, 18), conforme consta da Ficha Cadastral da Junta Comercial (f. 130-131 deste instrumento). Neste cenário, é possível concluir que a empresa encerrou irregularmente suas atividades, o que autoriza a aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. LEGITIMIDADE DE SÓCIO PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Consta na certidão do senhor Analista Judiciário/Executante de Mandados de fls. 65 do agravo que a empresa executada não foi encontrada no endereço indicado, não tendo sido localizados bens penhoráveis. Em face disso a exequente requereu o prosseguimento da execução contra o sócio, ora agravante, em razão do encerramento das atividades da empresa executada sem o pagamento dos tributos devidos, o que foi deferido (fls. 97/98 do agravo).

2. No caso dos autos incide a Súmula n.º 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 JOHNSOM DI SALVO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014)"

Prosseguindo, entendo que a responsabilidade do sócio advém da dissolução irregular da empresa, fato que configura infração à lei.

No presente caso, os indícios de dissolução irregular foram constatados **em abril de 2015**, quando restou frustrada a tentativa de constatação da atividade empresarial. Conforme documento acostado à f. 131, Percilia Pereira de Souza e Werlington Colatrella estavam à frente da empresa, desde **18/11/1994**, o que autoriza a responsabilização pessoal de ambos 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 JOHNSOM DI SALVO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014 - sem grifos no original)"

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026112-59.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026112-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : RUI SPINELLI ARQUITETURA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00023403120144036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que reconsiderou a sentença publicada, nos termos do artigo 463 do Código de Processo Civil, e tornou sem efeito o recurso de apelação.

Sustenta, em apertada síntese, que desde a publicação da sentença está exaurida a jurisdição do magistrado de primeiro grau.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

Com razão a agravante.

O artigo 463 do Código de Processo Civil prevê as seguintes hipóteses de alteração da sentença após a sua publicação:

Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la: (Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005)

I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;

II - por meio de embargos de declaração.

Assim, indevida a decisão que reconsiderou a sentença, sendo de rigor a sua reforma a fim de que haja futura anulação dos atos posteriormente praticados.

Este Tribunal Regional Federal já decidiu em casos semelhantes:

PROCESSUAL CIVIL. EXISTÊNCIA DE DUAS SENTENÇAS NO MESMO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 463 DO CPC. ANULAÇÃO DA SEGUNDA SENTENÇA. UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL E PRECLUSÃO. LITISPENDÊNCIA. OCORRÊNCIA. Nos termos do artigo 463 do CPC, com a publicação da sentença o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterá-la para corrigir equívocos ou em razão de embargos de declaração. Havendo duas sentenças nos autos, tendo a parte apelado dessas decisões, inexistente é a segunda sentença, pois proferida quando já encerrada a jurisdição do magistrado de primeiro grau. Em consequência, são nulos todos os atos processuais que sucederam à primeira sentença extintiva. [...] TRF 3, AMS 09002998720054036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, QUARTA TURMA, 19/11/2014. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETRATAÇÃO APÓS PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE INTIMAÇÃO ÀS PARTES. REABERTURA DE PRAZO. Teve razão o magistrado a quo ao afirmar que a sentença extintiva do processo não poderia ser retratada, pelo fundamento de que a jurisdição do magistrado estaria encerrada, pois o art. 463 do Código de Processo Civil afirma que, publicada a sentença, o juiz só pode alterá-la para lhe corrigir inexatidões materiais ou erros de cálculo ou por meio de embargos de declaração [...]. TRF 3, AI 00719256120054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TERCEIRA TURMA, 18/10/2010.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para afastar a decisão de reconsideração da sentença e determinar o prosseguimento do recurso de apelação interposto pela União Federal.

Dispensada a intimação da parte agravada, pois não possui advogado constituído nos autos.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027318-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.027318-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : SEVERINA MARIA DA SILVA e outros(as)
: JOAO NASCIMENTO MACEDO
: ALEX SELLMANN DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO
AGRAVADO(A) : União Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : ELIAS TERGILENE PINTO JUNIOR e outros(as)
: PLANNER CORRETORA DE VALORES S/A
: TALISMA FUNDO DE INVESTIMENTO EM PARTICIPACOES
: MAIS INVEST EMPREENDIMENTOS E INCORPORACOES
: RFM PARTICIPACOES LTDA
: Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00230868620154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Município de São Paulo interpôs agravo regimental em face de decisão que reconheceu a prevenção do relator para processar e julgar agravo de instrumento extraído da ação popular nº 0023086-86.2015.4.03.6100, na qual se busca a anulação do contrato de concessão de obra pública firmado entre a Prefeitura e o Consórcio "Circuito de São Paulo".

Sustenta que os recursos anteriormente distribuídos não foram retirados de causas conexas à ação coletiva. Argumenta que elas têm por fundamento o cumprimento do contrato de cessão de uso celebrado entre a União e o Município de São Paulo, com vistas à revitalização do Pátio do Pari, no bairro do Brás/SP.

Argumenta que o negócio jurídico aqui impugnado é totalmente distinto, envolvendo a Feira da Madrugada de modo indireto.

Decido.

Exerço juízo de retratação.

Os recursos usados como parâmetro da prevenção foram extraídos das ações populares nº 0016425-96.2012.4.03.0000 e 0008996-73.2015.4.03.0000.

A primeira tem por causa de pedir a instalação sem licitação de novos boxes na área de estacionamento da Feira da Madrugada e por pedido a rescisão da cessão de uso firmado entre a União e o Município de São Paulo.

A segunda apresenta como fundamento a manutenção dos comerciantes nas unidades de venda anteriores à reforma do complexo e como requerimento a observância da cláusula do contrato de concessão de direito real de uso que assegura justamente esse direito.

Os elementos da ação popular nº 0023086-86.2015.4.03.6100 são totalmente distintos: os autores, baseados no impedimento das sociedades ganhadoras da licitação para concessão de obra pública no Pátio do Pari, pretendem a decretação de nulidade do contrato administrativo.

Não existe conexão pela causa de pedir ou pelo pedido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 251, *caput*, do Regimento Interno do TRF3, retrato-me do pronunciamento de fls. 221, para determinar o retorno do agravo ao relator anterior.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à UFOR para o restabelecimento da distribuição.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028072-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028072-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : HONDA SOUTH AMERICA LTDA
ADVOGADO : SP106767 MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI 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 CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00078204420154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela agravante em face da decisão monocrática de fls. 245/249 que indeferiu o pedido de tutela recursal antecipada.

Alega a ocorrência de contradição e omissão pois houve o reconhecimento da pendência de análise de uma das DCOMP's *sub judice*, o que, por si só, já acarretaria na suspensão da exigência dos autos e deferimento do pedido de concessão de tutela antecipada. E quanto as demais DCOMP's 09986.38146.261110.1.3.03-0109; 39053.83732.131210.1.3.03-0610 e 07517.88003.310111.1.3.03-3475, uma vez que encontram-se sob análise no processo 10880.914412/2014-28, conforme se vê as fls. 127, ainda pendente de recurso.

Cumpra decidir.

Não houve a homologação, no processo nº 10880.927112/2014-17, ora impugnado, das DCOMP's nºs 27056.72017.280710.1.3.03-9478; 09986.38146.261110.1.3.03-0109; 39053.83732.131210.1.3.03-0610 e 07517.88003.310111.1.3.03-3475. Acarretando assim na iminente inscrição em dívida ativa, o que se busca impedir sob argumento de que as mencionadas DCOMP's encontram-se com a exigibilidade suspensa.

De fato restou demonstrado pela embargante que a DCOMP nº 27056.72017.280710.1.3.03-9478 é objeto do PA nº 10880.919617/2014-08 como outrora reconhecido, e ainda encontra-se pendente de análise.

Bem como, verifica-se às fls. 127/138 que as demais DCOMP's nºs 09986.38146.261110.1.3.03-0109; 39053.83732.131210.1.3.03-0610 e 07517.88003.310111.1.3.03-3475 encontram-se ainda sob pendência de análise administrativa no PA nº 10880.914412/2014-28, portanto com a exigibilidade suspensa. Fato este que impede a inscrição em dívida ativa referente ao processo nº 10880.927112/2014-17.

Desta feita, acolho os embargos de declaração, com efeitos modificativos, a fim de sanar a omissão/contradição apontada, uma vez que devidamente demonstrada a inexigibilidade dos créditos em apreço, portanto DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA requerida para determinar a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, em favor da agravante ora embargante, salvo se verificada a existência de outros débitos pelos órgãos fazendários, além dos documentalmente demonstrados nestes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028581-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028581-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : GL PICCOLO IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : SP166178 MARCOS PINTO NIETO 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 SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00054485920154036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por "**GL Piccolo Indústria e Comércio Ltda.**", em face da decisão monocrática de f47-49.

É o sucinto relatório. Decido.

Diga-se, de início, que o período de recesso forense findou-se no dia 7 de janeiro de 2016.

Neste cenário, verifica-se que a decisão embargada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 11 de janeiro de 2016, considerando-se como data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao mencionado, nos termos do art. 4º, § 3º, da Lei n.º 11.419/06 (f. 50).

Não obstante isso, somente no dia 26 de janeiro de 2016 a recorrente protocolizou os embargos de declaração, quando já havia expirado o lapso de 5 (cinco) dias previsto pelo art. 536 do Código de Processo Civil, c.c. o art. 262, § 1º, do Regimento Interno deste E. Tribunal Regional Federal, tendo em vista que seu prazo recursal começou a fluir no dia 13 de janeiro de 2016, findando-se no dia 18 de janeiro de 2016.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** dos embargos de declaração.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029304-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029304-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : HORTENCIO GIMENES PIZZO
ADVOGADO : SP201993 RODRIGO BALDOCCHI PIZZO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091343420154036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Hortêncio Gimenes Pizzo**, inconformado com a r. decisão proferida às f. 303-304 dos autos da demanda de rito ordinário n.º 0009134-34.2015.403.6102, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela a fim de reincluir o agravante nos quadros profissionais do CRECI.

Alega o agravante que "*todas as execuções ajuizadas se encontram garantidas por penhora, daí a não ser justificável o cancelamento da inscrição por parte do conselho profissional, posto que os débitos supostamente devidos pelo Autor se encontram garantidos*". (f. 05)

Pleiteia-se, assim, o deferimento do 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 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, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029641-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029641-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO e outro(a)
AGRAVADO(A) : LUCIANA CRISTINA DE PONTES GARCIA -ME
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSIJ> SP
No. ORIG. : 00116042420094036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA**, contra a r. decisão proferida às f. 36-37 e integrada às f. 40-43 dos autos da execução fiscal nº 0011604-24.2009.4.03.6110, ajuizada em face de Luciana Cristina de Pontes Garcia-ME, em trâmite perante o Juízo Federal da 3ª Vara de Sorocaba/SP, que indeferiu a realização de pesquisas por meio do Sistema de Informações do Judiciário - INFOJUD.

Alega o agravante, em síntese, que, "no caso concreto, a tentativa de bloqueio via Bacenjud resultou infrutífera (fls. 23), e o(a) agravante, de seu turno, efetuou diligências à busca de veículos e imóveis, ambas negativas (fls. 31/34). Não há à disposição do credor outras fontes de pesquisa para localizar patrimônio do executado" (f. 6 deste instrumento).

É o sucinto relatório. Decido.

Diga-se, de início, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal é firme no sentido de que as providências judiciais só têm lugar quando impossível ao interessado tomá-las por si só e, além disso, depois de exauridas as diligências ao seu alcance. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SIGILO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL".

1. O STJ firmou entendimento de que a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exequente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial.

2. Agravo regimental provido.

(STJ, AGRESP 200900700476, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJE 28/05/2010).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA. EXCEPCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO".

1. A expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos. 2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 200301785152, 4ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJE 11/02/2008, p. 00001).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À RECEITA FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS POSSIBILIDADES DE LOCALIZAÇÃO DE BENS DOS EXECUTADOS PASSÍVEIS DE CONSTRUÇÃO. POSSIBILIDADE".

O inciso X, do art. 5º, da CF/1988, garante o direito à inviolabilidade da intimidade do cidadão. Nesse passo, os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso que não deve ser afastado, a não ser em situações especiais nas quais se vislumbre relevante interesse da Justiça.

É perfeitamente possível a requisição à Receita Federal, para que forneça cópias das declarações de rendas da executada e seu sócio co-responsável, desde que plenamente demonstrado que restaram esgotadas as possibilidades de localização de bens passíveis de constrição, suficientes à garantia do crédito e prosseguimento da execução . Precedentes do STJ e desta Corte. Deve-se destacar que, desde o ajuizamento da ação fiscal (19/10/2001) até o pedido de expedição de ofício à Receita Federal (31/10/2003), a União tem diligenciado no sentido de localizar bens passíveis de constrição.

Agravo de instrumento provido.

(TRF/3, AG nº 2003.03.00.079629-2, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJE 15/09/2009, p. 113).

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INFOJUD. RENAJUD. INDEFERIMENTO. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. 1. Hipótese na qual a decisão monocrática negou provimento ao agravo de instrumento interposto. O recurso objetivava a reforma da decisão que indeferiu a aplicação dos sistemas INFOJUD e RENAJUD. 2. A utilização do sistema INFOJUD não deve ser imposta quando nada diligenciou, por meio próprio, o interessado. Não se demonstraram quaisquer diligências extrajudiciais para localização de bens do devedor. 3. Os dados e informações constantes dos cadastros do DETRAN não são submetidos a sigilo, razão pela qual o acesso aos mesmos independe de determinação judicial, cabendo ao exeqüente, através de meios próprios, buscar localizar bens do devedor. 4. O êxito do agravo interno, que é fundado no permissivo do parágrafo 1º do art. 557 do CPC, exige que a parte demonstre a ausência dos pressupostos de aplicação do caput do referido artigo, o que não ocorreu no caso presente. 5. Agravo interno não provido. (AG 201002010176070, Desembargador Federal GUILHERME COUTO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::14/02/2011 - Página::301/302.)

No presente caso, consta dos autos que restaram infrutíferas as seguintes diligências: penhora de valores pelo sistema Bacenjud (f. 26-26verso deste instrumento), pesquisa na rede Infoseg (f. 30-30verso deste instrumento) e junto à Arisp (f. 30verso-31 deste instrumento).

Neste cenário, constata-se que houve o esgotamento de todos os meios necessários para localização de bens passíveis de garantia, existindo comprovação de diversas tentativas de localização em cadastros existentes em órgãos públicos, sendo o caso de se deferir a antecipação dos efeitos da tutela, para que seja deferida a pesquisa por meio do Sistema de Informações do Judiciário - INFOJUD.

Ante o exposto, DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA, nos termos supra.

Comunique-se.

Intimem-se.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029766-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029766-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: MAIS INVEST EMPREENDIMENTOS E INCORPORACOES S/A e outros(as) : RFM PARTICIPACOES LTDA : TALISMA FUNDO DE INVESTIMENTO EM PARTICIPACOES
ADVOGADO	: SP234412 GIUSEPPE GIAMUNDO NETO
AGRAVADO(A)	: SEVERINA MARIA DA SILVA e outros(as) : JOAO NASCIMENTO MACEDO : ALEX SELLMANN DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO
PARTE RÉ	: Uniao Federal
PROCURADOR	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ	: Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00230868620154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados para apresentarem contraminuta.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029950-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029950-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : A F S AMERICAN FITNESS COM/ DE SUPRIMENTOS ALIMENT e outros(as)
: VALDENIA COUTINHO DE JESUS
: WALTER MACHADO DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00005349020064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 311-vº nos autos da execução fiscal nº 0000534-90.2006.4.03.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens da executada nos termos do art. 185-A do Código Tributário Nacional, ao fundamento de que, diante da ausência de informação a respeito da existência de bens, não seria razoável a adoção de tal trabalhoso procedimento. 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.

Deixou-se de intimar a agravada para contraminutar o recurso, haja vista não possuir advogado constituído.

É o 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.

Assim, mostra-se viável o pedido de decretação de indisponibilidade de bens nos termos do mencionado dispositivo.

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de Recurso Especial submetido ao rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a indisponibilidade de bens do art. 185-A do Código Tributário Nacional fica condicionada aos seguintes requisitos: (i) citação do executado; (ii) inexistência de pagamento ou de oferecimento de bens à penhora no prazo legal; e, por fim, (iii) ausência de bens penhoráveis, o que requer no mínimo a tentativa de constrição pelo Bacenjud e a expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado, bem como ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito. Confira-se: *"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ANÁLISE RAZOÁVEL DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE.*

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

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

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

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

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

6. O deslinde de controvérsias idênticas à dos autos exige do magistrado ponderação a respeito das diligências levadas a efeito

pele exequente, para saber se elas correspondem, razoavelmente, a todas aquelas que poderiam ser realizadas antes da constrição consistente na indisponibilidade de bens.

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

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

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

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

Tais requisitos foram preenchidos, como se percebe de f. 116-118, 145, 152, 162, 177, 259-vº e 317 deste instrumento.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos supra.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030083-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030083-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	: REDE ZACHARIAS DE PNEUS E ACESSORIOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	: SP206581 BRUNO BARUEL ROCHA e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00239156720154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 107-109 dos autos do mandado de segurança n.º 0023915-67.2015.4.03.6100, impetrado em face do Procurador Geral da Fazenda Nacional em São Paulo e em trâmite perante o Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo/SP.

De acordo com as alegações da agravante seria inviável a concessão da medida liminar de suspensão da exigibilidade dos créditos indicados no *mandamus* com base em pedido de revisão, pois já inscritos em dívida ativa, motivo pelo qual a hipótese dos autos não estaria prevista nos incisos do art. 151 do Código Tributário Nacional.

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, a tanto não bastando a alegação de "*tratamento desigual com relação aos demais contribuintes*" (f. 7vº deste instrumento).

Assim, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030170-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030170-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : PUMILA EMPREENDIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP103956 PAULO SIGAUD CARDOZO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00240317320154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Pumila Empreendimentos S/A**, em face de decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 0024031-73.2015.4.03.6100, impetrado em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo/SP** e em trâmite perante o Juízo Federal da 19ª Vara de São Paulo, SP.

Alega a agravante que a majoração de alíquotas do PIS e da COFINS, promovida pelo Decreto n.º 8.426/2015, viola os princípios da legalidade tributária e da isonomia.

É o sucinto relatório. Decido.

No caso vertente, volta-se a agravante contra a revogação da alíquota zero, prevista no artigo 1º do Decreto 5.442/2005, do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, pelo artigo 1º do Decreto 8.426/2015, que passou a fixá-las, respetivamente, em 0,65% e 4%, nos seguintes termos:

"Art. 1º Ficam restabelecidas para 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 4% (quatro por cento), respectivamente, as alíquotas da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa das referidas contribuições.

§ 1º Aplica-se o disposto no caput inclusive às pessoas jurídicas que tenham apenas parte de suas receitas submetidas ao regime de apuração não-cumulativa da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS."

Nesse ponto, destaque-se que tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas para tais contribuições, efetuado por meio de decretos, decorreram de autorização legislativa prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004, nos seguintes termos:

"Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3o das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior. § 1º Poderão ser estabelecidos percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.

§ 2º O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8º desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar.

§ 3º O disposto no § 2º não se aplica aos valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976."

Saliente-se que o PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88) no tocante à

previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

A par disso, as alíquotas estabelecidas pelo decreto estão dentro dos limites traçados pela Lei n.º 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente que houve majoração do tributo, mas, sim, restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, frise-se, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

Ademais, mesmo que se pudesse falar em inconstitucionalidade - do que não se trata - na alteração da alíquota por decreto, a alíquota zero que a agravante pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável, haja vista que tanto o decreto que previu a alíquota zero quanto o que a restabeleceu possuem o mesmo fundamento legal, cuja pretendida declaração teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.

Nesse mesmo sentido, veja-se o seguinte precedente da E. Terceira Turma desta Corte Regional, de relatoria do e. Desembargador Federal Carlos Muta:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. REVOGAÇÃO DE ALÍQUOTA ZERO. DECRETO 8.426/15. ART. 27, CAPUT, DA LEI N. 10.865/04. CONSTITUCIONALIDADE. CREDITAMENTO SOBRE DESPESAS FINANCEIRAS. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.*
- 2. Caso em que a agravante discute a revogação da alíquota zero, prevista no artigo 1º do Decreto 5.442/2005, do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, pelo artigo 1º do Decreto 8.426/2015, que passou a fixá-los em 0,65% e 4%, respectivamente. Tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas para tais contribuições, efetuado por meio de decretos, decorreram de autorização legislativa prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004.*
- 3. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, em que fixadas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, não sendo possível alegar ofensa à estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88) na previsão de alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados, pois, fixadas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), acatando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.*
- 4. Não há que se falar em majoração da alíquota do tributo através de ato infralegal, pois não houve alteração superior da alíquota definida na Lei 10.637/02 para o PIS (1,65%) e aquela prevista na Lei 10.833/03 para a COFINS (7,6%). Ao contrário, o Decreto 8.426/15, ao dispor quanto à aplicação de alíquotas de 0,65% e 4% para o PIS e para a COFINS, respectivamente, ainda assim promove a tributação reduzida através da modificação da alíquota, porém, dentro dos limites definidos por lei. Note-se que o artigo 150, I, da CF/88 exige lei para a majoração do tributo, nada exigindo para alteração do tributo a patamares inferiores (já que houve autorização legislativa para a redução da alíquota pelo Poder Executivo).*
- 5. Disso se evidencia a extrafiscalidade do PIS e da COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, que não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer, não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional.*
- 6. Se houvesse inconstitucionalidade na alteração da alíquota por decreto, mesmo com obediência aos limites fixados na lei instituidora do tributo e na lei que outorgou tal delegação, a alíquota zero que a agravante pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável. Isto porque tanto o decreto que previu a alíquota zero como aquele que restabeleceu alíquotas, tiveram o mesmo fundamento legal, cuja eventual declaração de inconstitucionalidade teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.*
- 7. Nem se alegue direito subjetivo ao creditamento de despesas financeiras, com fundamento na não-cumulatividade, para desconto sobre o valor do tributo devido, cuja previsão estaria ausente no Decreto 8.426/2015. Tal decreto não instituiu o PIS e a COFINS, tendo o sido pela Lei 10.637/2002 e Lei 10.833/03, que na redação original de seus artigos 3º, V, previam que da contribuição apurada seria possível o desconto de créditos calculados em relação a "despesas financeiras decorrentes de empréstimos, financiamentos e contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoas jurídicas, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES".*
- 8. A previsão de creditamento de despesas financeiras foi, contudo, revogada pelo artigo 37 da Lei 10.865/2004 - e não pelo decreto, tal como alega a agravante -, não se mostrando ofensiva ao princípio da não-cumulatividade. O artigo 195, §12, da CF/88 dispõe que "a lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas". Constata-se, desta forma, que a própria Constituição Federal outorgou à lei autorização para excluir de determinadas despesas/custos na apuração do PIS e da COFINS, definindo, desta forma, quais despesas serão ou não cumulativas para fins de tributação, não sendo possível alegar inconstitucionalidade, portanto.*
- 9. A alteração pela Lei 10.865/04 do inciso V do artigo 3º da Lei 10.637/02 e da Lei 10.833/03, que deixou de prever a obrigatoriedade de desconto de créditos em relação a despesas financeiras, não excluiu a possibilidade do Poder Executivo permitir o desconto de tal despesa, tal como previu o artigo 27, caput. A possibilidade do desconto de tais créditos deixou de ser*

prevista em lei para passar a ser definida pelo Poder Executivo, através de critérios administrativos, reforçando o caráter extrafiscal outorgado a tal tributo a partir de tal alteração. Justamente pela possibilidade de desconto de tais créditos ser definida pelo Poder Executivo através de tais critérios é que não se mostra possível apontar ilegalidade do Decreto 8.426/2015 que, afastando a alíquota zero, deixou de prever tal desconto.

10. Nem se alegue que houve, como sugerido, exame de ilegalidade ou inconstitucionalidade de ato normativo não questionado. O que causou tal alegação foi o fato de que a decisão agravada observou que o decreto questionado teve o mesmo fundamento legal daquele do qual se valeu a própria agravante para ver reduzida a zero a alíquota do PIS/COFINS para receitas financeiras, cujo restabelecimento, ao valor nos limites da fixação legal, passou a ser, apenas neste ponto específico, inconstitucional, segundo a versão deduzida. Embora a invalidade do decreto tenha sido articulada com base na tese de que apenas a majoração de alíquota dependeria de lei, e não a sua redução, o que levou à rejeição da pretensão foi, simplesmente, a constatação de que o decreto não elevou alíquota alguma sem previsão na lei, pois tão-somente restabeleceu, em parte, a que havia sido prevista pelo legislador, revogando a redução a zero, que foi obra do próprio decreto.

11. A manifesta improcedência da pretensão da agravante encontra-se, exatamente, no fato de que se quer perpetuar os efeitos da redução de alíquota do PIS/COFINS feita por decreto executivo, de modo a impedir que seja revogado o ato por quem o editou, com autorização legal e, assim, inibir a própria eficácia da lei, que fixa alíquotas de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS, das quais as receitas financeiras foram eximidas, já que o Decreto 8.426/2015 previu sujeição a alíquotas menores, respectivamente de 0,65% e 4%. A prevalecer a ideia de que exclusivamente a lei deveria tratar, por inteiro, do assunto, sem nada delegar, a solução seria, enfim, sujeitar todas as receitas tributáveis às alíquotas gerais de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS, porém a tanto não se chegou porque, por razões óbvias, o pedido não levou a tal ponto a lógica inerente ao raciocínio deduzido, defendido apenas até o limite em que economicamente proveitoso.

12. Finalmente, não cabe invocar a LC 95/1998 para estabelecer que o caput e o § 2º, ambos do artigo 27 da Lei 10.865/2004, devem ser interpretados tal qual proposto pela agravante, de modo a extrair obrigatoriedade, vinculando reciprocamente preceitos que, na verdade, nada mais fazem do que tão-somente prever uma faculdade para o Poder Executivo (respectivamente, "poderá autorizar o desconto do crédito" e "poderá, também, reduzir e restabelecer"). A regra de interpretação não serve, porém, para alterar o sentido unívoco de disposições normativas, tal qual se a postulou, daí porque manifestamente improcedente, por mais este outro ângulo, o pleito de reforma.

13. Agravo inominado desprovido.

(TRF/3, 3ª Turma, AI n.º 0019748-71.2015.4.03.0000, rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. em 25.9.2015)

Ante o exposto, tem-se que a pretensão recursal apresenta-se como manifestamente improcedente, razão pela qual, fundado no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030244-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030244-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : JOAO LUIZ RIBEIRO
ADVOGADO : SP088671 JOSE MANOEL DE FREITAS FRANCA e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00073892520154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 47-49 nos autos da demanda de rito ordinário n.º 0007389-25.2015403.6100, em trâmite no Juízo Federal da 19ª Vara Cível de São Paulo.

Pretende a agravante, seja afastada a decisão que concedeu antecipação de tutela para determinar a exclusão do nome do agravado do DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 614/855

CADIN, sob a alegação de que João Luiz Ribeiro é responsável tributário "em decorrência de ter sido declarada "inapta" a empresa MANUTECH EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA. (CNPJ n.º 62.032.727/0001-08), pelo fato de ser, à época, sócio-gerente da referida empresa."

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, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030264-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030264-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: WINE PRO COM/ DE BEBIDAS ALIMENTOS E CONSULTORIA EMPRESARIAL EIRELI- EPP
ADVOGADO	: SP231405 PEDRO GUILHERME MODENESE CASQUET e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00232176120154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por **WINE PRO COMÉRCIO DE BEBIDAS, ALIMENTOS E CONSULTORIA EMPRESARIAL EIRELI- EPP**, em face de decisão que indeferiu a liminar em sede de mandado de segurança impetrado contra ato do Procurador da Fazenda Nacional em São Paulo/SP e do Delegado da Delegacia Especial a Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo/SP, em trâmite perante o Juízo Federal da 26ª Vara Cível de São Paulo/SP, no âmbito do qual questionado a exclusão de parcelamento.

Alega a agravante, em síntese, que necessária a concessão da liminar, pois descabida sua exclusão do programa de parcelamento da Lei nº 12.996/14, tendo em vista que:

- a) estaria cumprido regularmente o parcelamento, sendo surpreendida com o impedimento quanto à expedição de novas guias para pagamento;
- b) conforme se depreende das informações prestadas pelas autoridades coatoras, teria ocorrido apenas uma irregularidade formal quanto ao prazo de consolidação, o qual de todo modo não teria recebido a devida publicação.

É o sucinto relatório. Decido.

Nos termos da farta jurisprudência desta Terceira Turma, o contribuinte que não realiza todos os procedimentos constantes na legislação de regência do parcelamento, deve ser excluído daquele, pois não se trata de dever ou obrigação do contribuinte em ingressar no parcelamento, mas mera faculdade do contribuinte, devendo sempre, repita-se, realizar todos os atos constantes na mencionada legislação para que o parcelamento se aperfeiçoe, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELAMENTO PREVISTO NA LEI Nº 11.941/09. PGFN/RBF nº 02/2011. INOBSERVÂNCIA AOS REQUISITOS À CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS. LEGALIDADE DO ATO DE EXCLUSÃO DO PARCELAMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no artigo 557 do CPC, não há necessidade de o entendimento ser unânime ou de existir Súmula a respeito, bastando a existência de jurisprudência dominante no Tribunal ou nos Tribunais Superiores.

2. O ingresso no parcelamento é mera faculdade do contribuinte, que deve cumprir todos os requisitos previstos na legislação

pertinente para que o parcelamento se aperfeiçoe. Precedentes desta Turma.

3. O contribuinte não cumpriu o prazo estipulado para a consolidação do parcelamento e, assim, não existiu nenhuma ilegalidade no ato de exclusão.

4. O agravo apenas reiterou o que havia sido antes deduzido e já enfrentado no julgamento monocrático, não restando espaço para a reforma postulada.

5. Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0006814-22.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 05/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2015)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. OBSERVÂNCIA AOS REQUISITOS LEGAIS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

3. Caso em que não há como reconhecer ilegalidade a ser corrigida, vez que o que deu causa à exclusão de parte dos débitos do parcelamento foi o descumprimento dos procedimentos pertinentes pelo contribuinte, o que está em conformidade com a regência legal. Por esta razão, improcede a impetração de mandado de segurança na espécie.

4. Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais.

[...]

6. Não ocorre ofensa à Constituição quando, em procedimento de adesão voluntária como o da espécie, o benefício é rescindido por desrespeito a deveres previamente estabelecidos, decisão da qual é cabível recurso administrativo.

7. No âmbito da Lei 11.941/2009, cabe ao devedor não apenas indicar a modalidade de parcelamento, como os débitos a incluir em cada uma delas, bem como honrar as datas especificadas para quitação das parcelas de antecipação. Assim, ao fazer a opção pela modalidade e pela inclusão integral de débitos, necessário também o pagamento tempestivo dos valores devidos anteriormente à etapa de consolidação para manutenção do contribuinte nas etapas posteriores do programa de parcelamento.

8. Não se trata de discutir boa ou má-fé, pois a boa-fé não dispensa o cumprimento de prazos, formalidades e procedimentos legais do parcelamento, que se fossem dispensados para uns, e exigidos de outros, evidenciaria prática em detrimento não apenas da legalidade, como da isonomia. Não cabe admitir que regras de parcelamento possam ser inadvertidamente violadas ou descumpridas, em desconformidade ao devido processo legal em âmbito administrativo.

9. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002757-43.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09 - REFIS. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB 6/2009. REQUISITOS À CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN). Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais.

2. Com relação ao parcelamento da Lei 11.941/2009, a Portaria Conjunta PGFN/RFB 2, de 03/02/2011, fixou prazos determinados de prestação de informações necessárias à consolidação dos débitos. Caso em que não consta que tais informações tenham sido prestadas no prazo, conforme determina a Portaria Conjunta PGFN/SRF 2/2011, para consolidação dos débitos.

3. A penalidade à falta de apresentação de informações no prazo é o cancelamento do pedido de parcelamento, conforme prevista no artigo 15, § 3º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009.

4. A fase de consolidação no parcelamento da Lei 11.941/2009, a ser cumprida a tempo e modo, é etapa obrigatória do acordo, da qual não pode o Poder Judiciário liberar o contribuinte, tampouco relevar o descumprimento das condições legal ou normativamente estatuídas, que a todos se aplicam, e que não podem deixar de gerar efeitos jurídicos. O fato de vencer etapas anteriores não exime o contribuinte de cumprir as posteriores, nem lhe é facultado escolher quais exigências cumprir ou quando cumpri-las, auferindo privilégio em relação aos demais contribuintes, sujeitos às mesmas regras. O fato de cumprir etapa anterior, ainda que revelasse boa-fé, não exige que o descumprimento de outras exigências seja pautada pela má-fé, não se trata de avaliar elemento subjetivo da conduta, mas a reciprocidade das obrigações estabelecidas para a validade do ato ou negócio jurídico.

5. As informações omitidas não dizem respeito apenas à indicação dos débitos a parcelar, quando já anteriormente tenha sido declinado parcelamento total, ou ao número de prestações que se pretende, mas destacam, em especial, a exigência de apontamento dos "montantes de Prejuízo Fiscal e de Base de Cálculo Negativa da CSLL a serem utilizados em cada modalidade de que trata o inciso II do § 4º do art. 27 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 2009" (artigo 9º, III).

6. Neste aspecto o acordo fiscal envolve, não parcelamento, mas, na verdade, compensação de débitos fiscais com prejuízos

fiscais e bases de cálculo negativas da CSL, o que evidencia a pertinência, essencialidade - e não apenas a utilidade - da informação, não do débito a ser compensado, mas do valor a favor do contribuinte, sob a forma legalmente especificada (IRPJ e CSL), a ser usado na extinção do crédito tributário. Verificar a existência e suficiência de prejuízos fiscais ou bases de cálculo negativas da CSL depende de informações prestadas pelo contribuinte, configurando aspecto essencial para a consolidação do acordo de parcelamento, pois somente depois de excluídos débitos fiscais por tal forma de regularização, é possível apurar e calcular os valores mensais a serem objeto de recolhimento na execução específica do parcelamento.

7. Não se trata, portanto, de mera formalidade, omissão sem efeito ou relevância jurídica, mas efetivo descumprimento de regra essencial para executar concretamente o parcelamento, retirando-lhe a eficácia e, assim, legitimando que o contribuinte seja excluído do acordo celebrado, por infração a que deu causa por violação de regra da qual tinha ciência, e cujo descumprimento não restou, de modo algum, justificado por razão jurídica que pudesse revelar-se proporcional ou razoável.

8. Ao contrário, o que defendeu a impetrante em Juízo foi, na verdade, que regras de parcelamento não precisam ser cumpridas, e sequer necessário que se declare ou prove qualquer impedimento, pois sempre será desproporcional ou desarrazoada a exclusão, abrindo caminho, pois, para quebra do caráter recíproco e bilateral do acordo, se admitido que uma parte goze de imunidade a sanções aplicáveis a infrações ou descumprimentos, em que incidir.

9. A demonstração, mormente em mandado de segurança, do efetivo impedimento à prestação das informações para a consolidação dos débitos no parcelamento, tem por finalidade justamente comprovar a existência do direito líquido e certo da impetrante ao restabelecimento do pedido.

10. A impetrante afirma que, em consulta ao sistema informatizado da RFB realizada em 30/06/2011, com o intuito de apresentar as informações solicitadas em relação aos "demais débitos", apenas obteve a informação de que seria necessário comparecer a uma unidade da RFB. Sucede que a ausência de prova de tal impedimento não permite excluir outras hipóteses em que, de forma legítima, o acesso ao sistema não mais seria possível, como ocorreria no caso da própria extemporaneidade do ato frente aos prazos normativamente fixados.

11. O § 2º do artigo 1º da Portaria Conjunta PGFN/RFB 2, de 3 de fevereiro de 2011, e artigo 2º da Portaria Conjunta PGFN/RFB 4, de 24 de maio de 2011, elencam os procedimentos que, obrigatoriamente, deverão ser cumpridos a fim de consolidar os débitos objeto de parcelamento.

12. Não se trata de discutir boa ou má-fé, pois a boa-fé não dispensa o cumprimento de prazos, formalidades e procedimentos legais do parcelamento, que se fossem dispensados para uns, e exigidos de outros, evidenciaria prática em detrimento não apenas da legalidade, como da isonomia.

13. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0012224-28.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012)

In casu, a empresa sustenta na petição inicial que não teria perdido o prazo para consolidação, por alegadamente estar submetida ao regime do Simples Nacional, bem como que, de qualquer forma, a exclusão do parcelamento não poderia se dar por este motivo, em virtude da falta de previsão legal (f. 11-17 deste instrumento).

As informações prestadas pelas autoridades coatoras, por sua vez, indicam que a empresa não estava submetida ao Simples Nacional e confirmam a perda de prazo para consolidação (f. 114-121 deste instrumento).

Percebe-se ainda que, nas razões do agravo de instrumento, a impetrante sequer retoma a alegação de sua adesão ao Simples Nacional, a qual embasa a tese de dilação do prazo para consolidação, situação de todo modo que, ao menos por ora, não se constata dos autos (vide f. 117-vº e 122-128).

Portanto, não se vislumbra, à primeira vista, ilegalidade a ensejar concessão da liminar, afinal a perda do prazo para consolidação justifica a exclusão do parcelamento, nos termos do art. 2º da Lei nº 12.996/2014, do art. 11 da Portaria PGFN/RFB nº 13/2014 e dos arts. 2º e 4º Portaria PGFN/RFB nº 1.064/2015.

Também não se constata, neste momento, violação à publicidade, tendo em vista que as exigências do parcelamento estão dispostas em lei, portarias, na internet e no próprio portal e-CAC.

Ante o exposto e com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Comunique-se.

Intime-se a agravante.

Oportunamente, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo a quo.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030375-37.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.030375-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : PRESTO SERVICE RECURSOS HUMANOS LTDA e outros(as)

: P S SERVICOS TEMPORARIOS LTDA e outros(as)
: LUIZ CARLOS TEBALDI
REPRESENTANTE : ANGELA MARIA DA SILVA TEBALDI
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
PARTE RÉ : ANGELA TEBALDI
: LUIZ ANGELLO TEBALDI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVANTE : ANGELA TEBALDI
ADVOGADO : SILVIO ROGERIO GROTTO DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00061885620054036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ÂNGELA TEBALDI**, contra decisão de f. 425-428, dos autos da execução fiscal n.º 0006188-56.2005.4.03.6000, ajuizada pela União, e em trâmite perante o Juízo Federal da 6ª Vara de Campo Grande/MS, no âmbito da qual rejeitada exceção de pré-executividade oposta pela ora recorrente.

Alega a agravante, em síntese, que estaria prescrita a pretensão de redirecionamento, seja sob a ótica de que o prazo se iniciaria com a citação da pessoa jurídica, seja sob a fundamentação da teoria *actio nata*, motivo pelo qual a Fazenda não poderia se beneficiar da sua inércia.

É o sucinto relatório. Decido.

Sem razão a agravante.

Com efeito, no presente caso, não se trata de redirecionamento da execução fiscal, como bem ressaltado na fundamentação da decisão recorrida, mas, sim, de formação de grupo econômico (f. 178-191 e 371-385 deste instrumento), o que não foi questionando pela recorrente, hipótese que configura reconhecimento de responsabilidade solidária, nos termos do art. 133, inc. I, c. c. o art. 124, inc. I, ambos do Código Tributário Nacional, sendo que, conforme disposto no art. 125, inc. III, daquele diploma, um dos efeitos da solidariedade é que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica os demais.

Nesse quadro, tem-se que não há falar em prescrição em relação à agravante, uma vez que o despacho que determinou a citação da empresa Presto Service Recursos Humanos Ltda. foi realizado antes do transcurso do lapso temporal (f. 30 deste instrumento).

A propósito, vejam-se os julgados deste Tribunal Regional Federal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMPRESAS INTEGRANTES DE GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS DE TRANSFERÊNCIA SIMULADA DE ATIVOS. SUCESSÃO FRAUDULENTA. ARTIGO 133, I, CTN. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ARTIGO 124, I, CTN. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ADESÃO A PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO. PRAZO SUSPENSO. EXCLUSÃO. REINICIO DO PRAZO. RESPONSABILIZAÇÃO DE CO-DEVEDORA SOLIDÁRIA. ARTIGO 125, III, CTN. INTERRUÇÃO EM RELAÇÃO AOS DEMAIS DEVEDORES. EFEITOS DA SOLIDARIEDADE. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS. ERRO MATERIAL CORRIGIDO.

1. Manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que "a hipótese dos autos não trata de redirecionamento do feito executivo a sócios administradores da executada originária, nos termos do artigo 135, III, CTN, mas de reconhecimento da responsabilidade solidária de empresas que compõe grupo econômico juntamente com a devedora principal, nos termos do artigo 133, I c/c artigo 124, CTN, em razão de indícios de operações simuladas, tal como contrato de arrendamento de uso de marca, para transferência fraudulenta de ativos da executada principal para empresas do grupo, a fim de frustrar a pretensão fazendária de recuperação de créditos" e que "a GAZETA MERCANTIL S/A foi citada em 14/03/1998, dentro do prazo de cinco anos para a prescrição das ações executivas, momento em que interrompida a prescrição também em relação aos devedores solidários, como no caso, a agravante".

2. Concluiu-se, com respaldo em farta jurisprudência, que "houve opção pelo parcelamento REFIS da Lei 9.964/2000, em março/2000 [...], e pelo parcelamento do PAES da Lei 10.684/2003, em agosto/2003 [...], que, por implicarem o reconhecimento do débito, interromperam novamente o prazo prescricional, de acordo com o artigo 174, IV, CTN. Este último parcelamento do PAES, que resultou na interrupção do prazo prescricional em agosto/2003, também acarretou a suspensão do prazo prescricional até maio/2005 (v.g., AGRESP 1470204, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJU de 28/11/2014), quando excluída do programa [...] Neste ponto, importante ressaltar que a exequente requereu, em setembro/2007, a responsabilização do GRUPO DOCAS S/A [...] do qual, ao que consta, faz parte a agravante, sendo a responsabilização solidária deferida em outubro/2007 [...] afastando, assim, qualquer dívida quanto à interrupção do prazo prescricional dentro do quinquênio, na hipótese de se ter iniciado tal prazo a partir da exclusão do parcelamento".

3. A prova constante dos autos demonstra que as declarações retificadoras identificadas com aquelas indicadas na certidão de dívida ativa, foram transmitidas à RFB em 02/05/94 e 23/09/94.

4. A discussão sobre responsabilização da agravante ocorre em sede de exceção de pré-executividade, e se o embargante considera necessária a análise de tais declarações para verificar se, de fato, as retificadoras constituíram o crédito executado - desconsiderando as declarações originais -, tratando-se de diligência probatória, tal discussão deve ser efetuada em sede de embargos do devedor, meio próprio para discussão de temas que demandem análise aprofundada de provas.
 5. Até que seja demonstrado que a declaração original constituiu o crédito - e não a retificadora -, resta incólume a presunção de legitimidade do débito inscrito e executado, por não se vislumbrar a prescrição da pretensão executória (artigo 204, parágrafo único).
 6. Há que reconhecer erro material na decisão embargada, pois a executada principal, de fato, manifestou-se espontaneamente nos autos em 14/05/1998 (e não, como constou do voto embargado, em 14/03/1998), o que, no entanto, não tem o efeito de alterar o que anteriormente decidido, mormente porque, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, §1º, CPC.
 7. A executada principal aderiu ao parcelamento REFIS em março/2000 e ao PAES em setembro/2003, fatos que interromperam a prescrição por implicar no reconhecimento do débito pelo contribuinte (artigo 174, parágrafo único, IV, CTN), restando suspenso o prazo prescricional até a exclusão da embargante, em maio/2005.
 8. O início do prazo prescricional, com a interrupção operada pela adesão ao parcelamento, em março/maio de 2005 (AGRESP 1470204, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJU de 28/11/2014), somente passou a ter curso quando da exclusão da embargante do programa, por cessação da causa suspensiva.
 9. Com o prosseguimento da ação, houve pedido da PFN na EF para inclusão no pólo passivo do GRUPO DOCAS S/A (da qual faz parte a embargante, conforme reconhecido na decisão agravada) em 26/09/2007, sendo deferida em 29/10/2007, para determinar a responsabilização solidária pela dívida, nos termos do artigo 133, I c/c artigo 124, CTN.
 10. A prescrição em relação à embargante, JVCO PARTICIPAÇÕES LTDA, restou também interrompida, pois, nos termos do artigo 125, III, CTN, "a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados [solidários], favorece ou prejudica aos demais", sendo impertinente a data em que, posteriormente, incluída a embargante no pólo passivo.
 11. Tendo sido a embargante incluída na EF como correponsável solidária pela dívida da GAZETA MERCANTIL S/A, juntamente com empresas integrantes do GRUPO DOCAS S/A, promovida a citação desta, resta interrompida também a prescrição em relação à embargante (artigo 125, III, CTN), sem que se constate o decurso do prazo quinquenal desde a exclusão do parcelamento.
 12. Com exceção do erro material apontado, não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 355, 399 do CPC; 5º, LIV, LV da CF, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
 13. Para corrigir suposto "error in iudicando", o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
 14. Erro material corrigido e embargos de declaração rejeitados."
- (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0024769-62.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO E OBSCURIDADE. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão não é obscuro nem omissivo, dado que apreciou todas as matérias suscitadas pela embargante nas razões de agravo de instrumento. Relativamente às alegadas omissões, denota-se que houve pronunciamento expresso sobre os temas da prova pré-constituída, da prescrição intercorrente e da possibilidade de inclusão do responsável tributário que não participou da formação do título executivo, conforme trechos que destaco: "Não se verifica o vício apontado (artigo 5º, incisos LIV e LV, da CF/88), dado que, não obstante o magistrado não tenha se aprofundado na análise minuciosa dos documentos juntados pela excipiente, consignou que as alegações atinentes à ausência de responsabilidade pelos débitos, cujas peças destinam-se a corroborar tais argumentos, dependem de instrução probatória, descabido o exame em exceção de pré-executividade. (...) Na espécie, foi reconhecida a existência de grupo econômico ante o desrespeito à independência empresarial com o intuito de fraudar credores. Configurado o abuso da personalidade jurídica, legitima-se o alcance do patrimônio das firmas integrantes e dos respectivos gestores, a partir do provimento jurisdicional, de cunho declaratório, que reconheceu tratar-se, na verdade, de uma única entidade empresarial, dispensada a prévia apuração em processo administrativo para identificação dos participantes, porquanto a ampla defesa será oportunizada na via judicial. Portanto, a discussão atinente à exclusão da responsabilidade demanda dilação probatória, o que não se admite em exceção de pré-executividade. (...) A situação dos autos, como já anteriormente consignado, não se confunde com o redirecionamento da execução fiscal, dado que foi reconhecida a existência de grupo econômico de fato, o que caracteriza a responsabilidade solidária das pessoas físicas e jurídicas envolvidas, nos termos do artigo 124, inciso I, do CTN, por serem integrantes de uma só empresa, com interesse jurídico comum na situação que constitui fato imponível gerador da obrigação tributária. Ademais, de acordo com o artigo 125, inciso III, do CTN, um dos efeitos da solidariedade é que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica aos demais. Portanto, deve ser afastada a ideia de ocorrência da prescrição intercorrente, na medida em que a citação da empresa originária interrompeu o fluxo prescricional para todos os demais devedores solidários. (...)"

- Nesse sentido, afasta-se, também a alegada obscuridade no que tange à prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, posto que restou claro que o caso concreto não se refere à responsabilidade subsidiária, mas, sim, solidária, pelo

reconhecimento da existência de grupo econômico. Outrossim, a menção ao REsp n.º 1.110.925/SP foi feita para aclarar as hipóteses de cabimento da exceção de pré-executividade, quais sejam, que matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Assim, não há que se falar em obscuridade, tampouco em violação aos artigos 174 do CTN, 5º, caput, e incisos LIV e LV, da CF/88.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0001293-58.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 04/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2015)

Não se constata, ademais, inércia da exequente, a qual, como salientado pelo Juízo *a quo*, depois da citação da empresa executada em junho de 2008, se manifestou em "26.11.2008 (f. 52), 19.12.2008 (f. 54), 04.05.2009 (f. 57-60), 26.04.2010 (f. 117-122), 10.08.2011 (f. 130-131), 27.08.2012 (f. 139-141), 20.02.2014 (f. 144), 09.07.2014 (f. 164) e em 12.02.2015 (f. 169-182) - neste momento, demonstrando a descoberta da exigência do grupo econômico" (f. 437 deste instrumento).

Assim, o que se verifica é que a agravante não trouxe aos autos elementos hábeis à concessão da medida pretendida, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intime-se.

Regularize-se a autuação, para que conste o correto nome da agravante (ÂNGELA TEBALDI).

Após, procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000125-84.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000125-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SANTA DIONISIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP103956 PAULO SIGAUD CARDOZO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00239961620154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União** em face de decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 0023996-16.2015.403.6100, impetrado pela **Santa Dionisia Empreendimentos Imobiliários**, e em trâmite perante o **Juízo Federal da 22ª Vara Cível de São Paulo, SP**.

Sustenta a agravante a legalidade do Decreto n.º 8.426/2015, uma vez que não majorou as alíquotas das contribuições ao PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras, mas sim, restabeleceu em valor inferior ao estabelecido em lei.

É o sucinto relatório. Decido.

No presente caso, a decisão agravada deferiu liminar para suspender a exigibilidade da contribuição ao PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras, após a produção de efeitos do Decreto n.º 8.426/2015, que passou a fixar as alíquotas em 0,65% e 4%, respectivamente, nos seguintes termos:

"Art. 1º Ficam restabelecidas para 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 4% (quatro por cento), respectivamente, as

alíquotas da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa das referidas contribuições.

§ 1º Aplica-se o disposto no caput inclusive às pessoas jurídicas que tenham apenas parte de suas receitas submetidas ao regime de apuração não-cumulativa da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS."

Nesse passo, destaque-se que tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas para tais contribuições, efetuado por meio de decretos, decorreram de autorização legislativa prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004, nos seguintes termos:

"Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3o das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior. § 1o Poderão ser estabelecidos percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.

§ 2o O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8o desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar.

§ 3o O disposto no § 2o não se aplica aos valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976."

Saliente-se que o PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

A par disso, as alíquotas estabelecidas pelo decreto então dentro dos limites traçados pela Lei n.º 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente em majoração do tributo, mas, sim, em restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, frise-se, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

Ademais, mesmo que se pudesse falar em inconstitucionalidade - do que não se trata - na alteração da alíquota por decreto, a alíquota zero que a agravada pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável, haja vista que tanto o decreto que previu a alíquota zero quanto o que a restabeleceu possuem o mesmo fundamento legal, cuja pretendida declaração teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.

Nesse sentido, veja-se o seguinte precedente desta 3ª Turma, de relatoria do e. Des. Fed. Carlos Muta:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. PIS E COFINS. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA PELO DECRETO 8.426/2015 E 8.451/2015. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas para tais contribuições, efetuadas por meio de decreto, decorreram de autorização legislativa prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004: "O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8º desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar".

2. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, em que prevista a hipótese de incidência, base de cálculo e alíquotas, não sendo possível alegar ofensa à estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88) e delegação de competência tributária (artigo 7º, CTN) na alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados, pois, definidas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), acatando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

3. Não há que se falar em majoração da alíquota do tributo através de ato infralegal, pois não houve alteração superior da alíquota definida na Lei 10.637/02 para o PIS (1,65%) e aquela prevista na Lei 10.833/2003 para a COFINS (7,6%). Ao contrário, o Decreto 8.426/2015, ao dispor quanto à aplicação de alíquotas de 0,65% e 4% para o PIS e para a COFINS, respectivamente, ainda assim promove a tributação reduzida através da modificação da alíquota, porém, dentro dos limites definidos por lei. Note-se que o artigo 150, I, da CF/88 exige lei para a majoração do tributo, nada exigindo para alteração do tributo a patamares inferiores (já que houve autorização legislativa para a redução da alíquota pelo Poder Executivo).

4. Disso se evidencia a extrafiscalidade do PIS e da COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, que não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer, não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional.

5. Se houvesse inconstitucionalidade na alteração da alíquota por decreto com obediência aos limites fixados na lei instituidora

do tributo e na lei que outorgou tal delegação, seja com fundamento na legalidade ou na separação dos poderes, a alíquota zero que a agravante pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável. Isto porque tanto o decreto que previu a alíquota zero como aquele que restabeleceu alíquotas, tiveram o mesmo fundamento legal, cuja eventual declaração de inconstitucionalidade teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.

7. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0020163-54.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/10/2015)

Ante o exposto, defiro a liminar para reconhecer a legalidade do recolhimento do PIS e da COFINS, nos moldes estatuidos pelos Decretos n.º 8.426/2015 e 8.451/2015.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a agravada para oferecer sua resposta ao recurso.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000807-39.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000807-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : METALPRISMA METALOGRAFIA E MEDICAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00355076120124036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão exarada à f. 93-93v dos autos da execução fiscal nº 0035507-61.2012.403.6182 que indeferiu o pedido para inclusão do sócio Ricardo Soffner Neto no polo passivo da execução fiscal.

Alega a agravante, em síntese, que a formalização do distrato social sem o adimplemento das dívidas tributárias, configura dissolução irregular da sociedade.

É o sucinto relatório. Decido.

A exequente pugna seja a representante legal incluída no polo passivo da demanda. Entretanto, não se extrai dos autos a efetiva ocorrência de dissolução irregular da empresa, causa que ensejaria o redirecionamento da execução.

Diversamente do que alega a agravante, o registro do distrato social perante a JUCESP constitui modalidade de encerramento regular da sociedade.

De fato, como bem salientado pelo MM. Juiz de primeira instância, "*conforme se infere da ficha de breve relato acostada aos autos, houve DISTRATO SOCIAL devidamente registrado na Junta Comercial do Estado de São Paulo. O DISTRATO SOCIAL é forma regular de dissolução da sociedade, afastando assim a responsabilidade tributária dos sócios gerentes pelo débito em cobro.*" (f. 98 deste instrumento), o que restou comprovado pelo documento juntado às f. 97 deste instrumento, autorizando, assim, a manutenção da decisão recorrida.

Corroborando o entendimento ora esposado:

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS ENSEJADORES.

1. A Ficha Cadastral JUCESP, de fls. 160/165, indica que houve Distrato Social, datado de 20/09/2005, devidamente registrado naquele órgão; o Distrato Social é forma de dissolução regular da empresa.

2. Limitou-se a agravante a requerer a inclusão dos sócios gerentes no pólo passivo da execução, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, III, do CTN.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0026963-06.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012 - sem grifos no original)

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - A adoção da medida pretendida, consistente no redirecionamento da execução ao sócio, exige a comprovação de que tal pessoa agiu com excesso de mandato ou infringência à lei ou contrato social, ou tenha participado de eventual dissolução irregular da empresa, o que não foi devidamente demonstrado, porquanto o registro do distrato social perante a JUCESP constitui modalidade de encerramento regular da sociedade.

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.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0001615-49.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 21/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013)

Ante o exposto, conclui-se pela manifesta improcedência do recurso, razão pela qual lhe **NEGO SEGUIMENTO**, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

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, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000981-48.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000981-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ITALO LANFREDI S/A INDUSTRIAS MECANICAS
ADVOGADO : SP258166 JOÃO ALVARO MOURI MALVESTIO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 10001429120168260368 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Italo Lanfredi S/A - Indústrias Mecânicas**, contra decisão exarada nos autos dos embargos à execução fiscal n.º 1000142-91.2016.8.26.0368, que indeferiu os benefícios da justiça gratuita visto a não comprovação da momentânea impossibilidade financeira e determinou o recolhimentos das custas processuais.

Sustenta a agravante não ter condições financeiras de recolher as custas judiciais devido a sua completa hipossuficiência econômica.

É o sucinto relatório.

Os artigos 2º, 4º e 6º da Lei n.º 1.060/50 que rege a assistência judiciária, não se harmonizam, em princípio, com as pessoas jurídicas que desenvolvem atividades lucrativas, pois não estão elas abrangidas no rol dos desfavorecidos. A obtenção de lucro afigura-se incompatível com a situação de pobreza exposta no preceito legal.

Excepcionalmente se pode conceder o benefício da gratuidade às pessoas jurídicas que exercem atividades com fins lucrativos, mas nesse caso não bastará mera declaração de pobreza, exigindo-se efetiva comprovação de insuficiência de recursos.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PESSOA JURÍDICA EM REGIME DE LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. 1. Ainda que em regime de liquidação extrajudicial, a concessão do benefício da justiça gratuita à pessoa jurídica depende de demonstração de sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais. Incidência da Súmula 83/STJ. 2. As circunstâncias de fato consideradas pelas instâncias de origem para afastar a condição de hipossuficiente não são passíveis de revisão em recurso especial (Súmula 7/STJ). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGARESP 201301449112, MARIA ISABEL GALLOTTI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:06/09/2013 ..DTPB:.)"

"PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA COM FINS LUCRATIVOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA MISERABILIDADE JURÍDICA. PRECEDENTES. 1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o benefício da justiça gratuita somente é concedido a empresas com fins lucrativos em circunstâncias especialíssimas e quando devidamente demonstrada a situação de miserabilidade jurídica. Precedentes. 2. Reconhecer a alegada incompatibilidade financeira do Recorrente com as despesas processuais, in casu, implicaria, necessariamente, o reexame do contexto fático-probatório constante dos autos, impossível na via estreita do recurso especial, a teor do verbete sumular n.º 07 desta Corte. 3. Recurso especial não conhecido.(RESP 200200794230, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 26/09/2005)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ART. 273 DO CPC. REQUISITOS. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. 1. "O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser estendido à pessoa jurídica, desde que comprovada sua impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejudicar a própria manutenção" (REsp 388.155/RS, Corte Especial, Rel. Min. Laurita Vaz). 2. A Corte de origem entendeu não ter a ora recorrente comprovado necessidade que ensejasse a concessão da assistência judiciária gratuita. Reavaliar a situação financeira da empresa e as provas apresentadas nos autos para que se concedesse a assistência pretendida esbarraria no óbice da Súmula 7/STJ. 3. A apreciação dos requisitos autorizadores (art. 273 do CPC) da concessão da tutela antecipada enseja o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido.(AGRESP 200802157722, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 27/03/2009)"
In casu, não restou comprovada pela a documentação acostada, a precariedade da condição econômica da recorrente a fim de justificar a isenção das custas ou o seu recolhimento ao final do processo.

Por fim, a Lei nº 11.068/2003 prevê, no caso dos embargos à execução, que o recolhimento da taxa judiciária será diferido para depois da satisfação da execução desde que comprovada a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, o que não ocorreu no presente caso.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001230-96.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001230-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : A B CURSOS PREVIDENCIARIOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP248308B ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA e outro(a)
REPRESENTANTE : ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA
ADVOGADO : SP248308B ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA
AGRAVADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00079781720154036100 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em ação ordinária de obrigação de fazer e não fazer, indeferiu o pedido de tutela antecipada (f. 112/6).

DECIDO.

A irresignação não merece prosperar.

Com efeito, a recorrente deixou de juntar, no ato de interposição do recurso, as guias de preparo, o que inviabiliza seu conhecimento. Ressalte-se que, com relação ao pedido de assistência judiciária gratuita formulado, encontra-se pacificada a jurisprudência no sentido de que as pessoas jurídicas, embora possam gozar dos benefícios da Justiça Gratuita, devem comprovar, consistente e cabalmente, os requisitos exigidos pela Lei 1.060/50.

A propósito, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.305.859, Rel. Des. Conv. PAULO FURTADO, DJE 24/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA . PESSOA JURÍDICA. NÃO COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. DECISÃO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE 1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, sendo mister, contudo, distinguir duas situações: (i) em se tratando de pessoa jurídica sem fins lucrativos (entidades filantrópicas ou de assistência social, sindicatos, etc.), basta o mero requerimento, cuja negativa condiciona-se à comprovação da ausência de estado de miserabilidade jurídica pelo ex adverso; (ii) no caso de pessoa jurídica com fins lucrativos, incumbe-lhe o onus probandi da impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo (EREsp 388.045/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, julgado em 01.08.2003, DJ 22.09.2003). 2. In casu, foi aberto prazo para comprovação de dificuldades financeiras por parte da empresa, sendo que a ora agravante anexou declaração de informações econômico-fiscais, que, no entanto nada esclarece sobre a real, atual situação da empresa. 3. Agravo regimental desprovido."

AGRESP 1.088.184, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 27/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA . PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ART. 273 DO CPC. REQUISITOS. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. 1. "O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser estendido à pessoa jurídica, desde que comprovada sua impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejudicar a própria manutenção" (EREsp 388.155/RS, Corte Especial, Rel. Min. Laurita Vaz). 2. A Corte de origem entendeu não ter a ora recorrente comprovado necessidade que ensejasse a concessão da assistência judiciária gratuita. Reavaliar a situação financeira da empresa e as provas apresentadas nos autos para que se concedesse a assistência pretendida esbarraria no óbice da Súmula 7/STJ. 3. A apreciação dos requisitos autorizadores (art. 273 do CPC) da concessão da tutela antecipada enseja o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

Na espécie, verifica-se que a parte agravante pleiteou a concessão do benefício ao Juízo *a quo* sem, contudo, comprovar o deferimento (f40). Ainda que assim não fosse, verifica-se a falta da comprovação da situação fática que é exigida pela lei e jurisprudência para a concessão do benefício legal, não tendo sido comprovada, o que impede o conhecimento do presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001531-43.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001531-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: CARIMBOSA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	: SP103956 PAULO SIGAUD CARDOZO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00234765620154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Carimbosa Empreendimentos Imobiliários Ltda.**, inconformada com decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 00234765620154036100.403.6100 impetrado em face do Delegado da Receita

Federal do Brasil e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara Cível de São Paulo, SP.

Alega a agravante, em síntese, que a majoração de alíquotas do PIS e da COFINS, promovida pelo Decreto n.º 8.426/2015, viola os princípios da legalidade, isonomia e da capacidade contributiva; subsidiariamente, pugna seja a agravada impedida de inscrever seu nome no CADIN, possibilitando a expedição de Certidão Negativa de Débitos.

É o sucinto relatório. Decido.

No caso vertente, volta-se a agravante contra a revogação da alíquota zero, prevista no artigo 1º do Decreto 5.442/2005, do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, pelo artigo 1º do Decreto 8.426/2015, que passou a fixá-las, respetivamente, em 0,65% e 4%, nos seguintes termos:

"Art. 1º Ficam restabelecidas para 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 4% (quatro por cento), respectivamente, as alíquotas da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa das referidas contribuições.

§ 1º Aplica-se o disposto no caput inclusive às pessoas jurídicas que tenham apenas parte de suas receitas submetidas ao regime de apuração não-cumulativa da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS."

Nesse passo, destaque-se que tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas para tais contribuições, efetuado por meio de decretos, decorreram de autorização legislativa prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004, nos seguintes termos:

"Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3o das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior. § 1o Poderão ser estabelecidos percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.

§ 2o O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8o desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar.

§ 3o O disposto no § 2o não se aplica aos valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976."

Saliente-se que o PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

A par disso, as alíquotas estabelecidas pelo decreto estão dentro dos limites traçados pela Lei n.º 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente em majoração do tributo, mas, sim, em restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, frise-se, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

Ademais, mesmo que se pudesse falar em inconstitucionalidade - do que não se trata - na alteração da alíquota por decreto, a alíquota zero que a agravada pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável, haja vista que tanto o decreto que previu a alíquota zero quanto o que a restabeleceu possuem o mesmo fundamento legal, cuja pretendida declaração teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.

Nesse sentido trago à colação os seguintes precedentes:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO PIS E DA COFINS PELO DECRETO Nº 8.426/2015. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/2004. IMPOSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS ORIUNDOS DE DESPESAS FINANCEIRAS. HIPÓTESES DE EXCLUSÃO DO CRÉDITO QUE DEVEM SER INTERPRETADAS RESTRITIVAMENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ. 2. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (art. 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (art. 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 626/855

leis instituidoras dos tributos. 3. As alíquotas estabelecidas pelo decreto estão dentro dos limites traçados pela Lei n.º 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente que houve majoração do tributo, mas, sim, restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei. 4. Sistemática introduzida pela Lei n.º 10.637/2002 alberga apenas determinadas situações em que nasce o direito ao creditamento, para respeitar o princípio da não-cumulatividade, sendo certo que o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo e estender benefício não concedido por lei, além de o art. 111 do Código Tributário Nacional estabelecer interpretação literal e restritiva para hipóteses de exclusão do crédito tributário. 5. Agravo desprovido. (AI 00200232020154030000, DES. FED. NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 11/12/2015)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS/COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. ARTIGO 557, CPC. DECRETO Nº8.426/2015. MEDIDA LIMINAR. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, em que prevista a hipótese de incidência, base de cálculo e alíquotas, não sendo possível alegar ofensa à estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88) e delegação de competência tributária (artigo 7º, CTN) na alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados, pois, definidas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), acatando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos. 3. Não há que se falar em majoração da alíquota do tributo através de ato infralegal, pois não houve alteração superior da alíquota definida na Lei 10.637/02 para o PIS (1,65%) e aquela prevista na Lei 10.833/03 para a COFINS (7,6%). Ao contrário, o Decreto 8.426/15, ao dispor quanto à aplicação de alíquotas de 0,65% e 4% para o PIS e para a COFINS, respectivamente, ainda assim promove a tributação reduzida através da modificação da alíquota, porém, dentro dos limites definidos por lei. Note-se que o artigo 150, I, da CF/88 exige lei para a majoração do tributo, nada exigindo para alteração do tributo a patamares inferiores (já que houve autorização legislativa para a redução da alíquota pelo Poder Executivo). 4. Evidencia-se a extrafiscalidade do PIS e da COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, que não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer, não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional. 5. Se houvesse inconstitucionalidade na alteração da alíquota por decreto com obediência aos limites fixados na lei instituidora do tributo e na lei que outorgou tal delegação, seja com fundamento na legalidade ou na separação dos poderes, a alíquota zero que a agravante pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável. Isto porque tanto o decreto que previu a alíquota zero como aquele que restabeleceu alíquotas, tiveram o mesmo fundamento legal, cuja eventual declaração de inconstitucionalidade teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos. 6. Agravo inominado desprovido. (AI 00239197120154030000, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 11/12/2015)

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001532-28.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001532-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE VENCESLAU
ADVOGADO : SP097344 MARCO ANTÔNIO RIBEIRO e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

No. ORIG. : 0000062320164036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001838-94.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001838-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : VIACAO AEREA SAO PAULO S/A massa falida
ADVOGADO : SP077624 ALEXANDRE TAJRA
SINDICO(A) : ALEXANDRE TAJRA
AGRAVADO(A) : AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA e outros(as)
: ARAES AGROPASTORIL LTDA
: BRAMIND MINERACAO IND/ E COM/ LTDA
: BRATA BRASILIA TAXI AEREO LTDA
: BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA
: CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA
: EXPRESSO BRASILIA LTDA
: HOTEL NACIONAL S/A
: LOCAVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA
: LOTAXI TRANSPORTES URBANOS LTDA
: POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA
: TRANSPORTADORA WADEL LTDA
: VIPLAN VIACAO PLANALTO LTDA
: VOE CANHEDO S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00524856520024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001885-68.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001885-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SPREAD SISTEMAS E AUTOMACAO LTDA e outros(as)
: SPREAD CONTACT CENTER LTDA
: SPREAD TECNOLOGIA EM SISTEMAS DE INFORMACAO LTDA

ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
AGRAVADO(A) : SPREAD TECNOLOGIA EM SISTEMAS DE INFORMACAO LTDA
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00257855020154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.
Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001888-23.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001888-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ADR TECNOLOGIA IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : SP177090 ISADORA PETENON BARBOSA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00265797120154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.
Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 15535/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021115-71.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.021115-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : GINO ORSELLI GOMES
ADVOGADO : SP073491 JOSE ROBERTO BARBOSA DE OLIVEIRA E SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
: SP328496 VANESSA WALLENDZSUS DE MIRANDA
No. ORIG. : 00211157120124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA PARCIAL. PROCESSO DISCIPLINAR. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. ARTIGO 73 DA LEI Nº 8.906/94. DESIGNAÇÃO DE RELATOR. ATRIBUIÇÃO EXCLUSIVA DO PRESIDENTE DO CONSELHO SECCIONAL. ARTIGO 114 DO REGULAMENTO GERAL DA OAB E ARTIGO 142, § 2º, DO REGIMENTO INTERNO DA OAB. ILEGALIDADE. NULIDADE DO PAD Nº 3519/98, BEM COMO DA PENALIDADE IMPOSTA AO AUTOR. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA EM MENOR ESCALA DO AUTOR. HONORÁRIOS DEVIDOS.

1. Apesar de idêntico pedido formulado no processo nº 0012779-78.2012.403.6100 - nulidade do PAD nº 3519/1998 -, verifica-se que a causa de pedir nestes autos avança em questão não deduzida no processo antecedente relativa à irregularidade da nomeação do Relator para emissão do parecer preliminar, contrariando o procedimento estabelecido no Estatuto da Advocacia. Litispêndência parcial reconhecida.
2. Com efeito, o processo disciplinar do advogado inscrito na OAB por infração ao artigo 34 da Lei nº 8.906/94 rege-se pelo disposto no artigo 70 e seguintes do referido diploma normativo.
3. O legislador distinguiu claramente as fases do processo disciplinar, atribuindo a instrução a Relator designado pelo Presidente do Conselho Seccional, a quem caberá, inclusive, a elaboração de parecer preliminar.
4. Portanto, ilegal qualquer designação levada a efeito por Presidente da Turma Disciplinar do TED com vista à instrução de processo disciplinar, tal como previsto no artigo 114 do Regulamento Geral da OAB e no artigo 142, 2º do Regimento Interno da OAB, posto que incompatível com o disposto nos artigos 70 e 73 da Lei nº 8.906/94.
5. Quanto aos honorários, em que pese a reversão parcial do julgado, permanecendo inalterada a questão relativa à litispêndência, impõe-se a condenação da OAB, em razão da procedência do pedido, ao pagamento de honorários fixados em R\$ 2.000,00. Aplicação artigo 21, parágrafo único, c/c os §§ 3º e 4º do artigo 20, todos do CPC.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 15532/2016

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001875-97.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.001875-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANDRE DI CARLOS FONSECA COSTA
: CARLUS EDUARDO FONSECA COSTA
: CLAIR APARECIDO COSTA
ADVOGADO : SP193026 LUIZ FERNANDO SIQUEIRA DE ULHOA CINTRA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00018759720064036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. QUEBRA DE SIGILO. PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL E DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADES NÃO VERIFICADAS. PRELIMINARES REJEITADAS. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, I, DA LEI 8137/90. SONEGAÇÃO. IRPJ, PIS, COFINS, CSLL. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. PENA BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MANUTENÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REGIME SEMIABERTO MANTIDO. CONCURSO FORMAL E CONTINUIDADE DELITIVA. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA REVISTA. REGIME ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. RECURSOS DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDOS. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

1. Quebra de sigilo bancário. Legalidade. Autorização judicial. Nulidade não verificada.
2. Violação aos princípios do juiz natural e da identidade física do juiz. Eventual nulidade relativa. Artigo 399, § 2º, do Código de Processo Penal. Magistrado que proferiu a sentença foi o mesmo que acompanhou e encerrou a instrução processual. Prejuízo não demonstrado. Nulidade não verificada.
3. Indeferimento de prova documental. Peças principais dos procedimentos administrativos já juntadas - volumes 1 a 8 dos autos. Pedido para que juízo requisitasse cópia integral impertinente. Prova documental desnecessária. Deferida juntada pela parte ou demonstração de impossibilidade de obtenção sem intervenção judicial. Prazo decorrido sem manifestação. Cerceamento de defesa não demonstrado. Nulidade não verificada.
4. Indeferimento de prova testemunhal. Testemunha arrolada na defesa prévia. Primeira tentativa de intimação por carta precatória frustrada. Defesa insistiu na oitiva. Deferido prazo para fornecer novo endereço. Defesa informou obtenção de informação com familiares da testemunha de novo endereço, de seu trabalho, em Porto Alegre. Expedição de nova Carta Precatória para outro estado. Intimação frustrada. Deferido prazo para manifestação da defesa - se insistia na oitiva e fornecesse endereço atualizado e outros dados qualificativos. Pedido de expedição de ofícios à Receita Federal e IIRGD para informar sobre paradeiro da testemunha. Renovação do pedido nas apelações. Informação nos autos (ainda na fase inquisitorial) de que a pessoa havia falecido. Certidão de óbito juntada aos autos. Cerceamento de defesa não demonstrado. **Preliminares rejeitadas.**
5. Produção de informação inidônea de que a pessoa (sabidamente falecida) estaria trabalhando em outro estado. Expedição de nova carta precatória. No local indicado funcionava outra empresa há um ano e meio. Violação do dever de lealdade processual. Notória má-fé da defesa.
6. Atitude da defesa violou o artigo 14, incisos I, II, III e IV, e o artigo 17, incisos I, II, IV, V e VI, ambos do Código de Processo Civil. Aplicação de princípios gerais de direito e subsidiária da lei processual civil. Artigo 3º do Código de Processo Penal. Violação de praticamente todas as previsões legais pertinentes. **Imposição de multa por litigância de má-fé. Parecer do Ministério Público Federal acolhido.**
7. Ausência de valor da causa - bem jurídico tutelado em âmbito penal se dirige à garantia de toda a sociedade. Notório o alto custo despendido em diligências inúteis e, ainda o trabalho de inúmeras pessoas envolvidas - atuação de serventias, oficiais de justiça, e os próprios magistrados em ambos os juízos, deprecante e deprecado. Possibilidade de prejuízo ainda mais severo se acatado o pedido de expedição de ofícios a órgãos administrativos federais e estaduais: Receita Federal e IIRGD - pedido veiculado perante o juízo *a quo* e novamente perante esta Corte. Necessária reprimenda expressiva a fim de reprimir e coibir a reiteração de condutas dessa natureza. Multa fixada em valor equivalente a 100 (cem) vezes o valor das custas processuais.
8. Sonegação IRPJ, PIS, COFINS, CSLL. Declaração pelo SIMPLES. Omissão de receitas. Faturamento muito acima do limite legal para sistema de tributação favorecida. Fraude. Materialidade demonstrada.
9. Sócios, de direito ou de fato. Todos os corréus administravam a empresa - participação ativa nos negócios, inclusive da criação de outras empresas, sucessivamente, com objetivo de dissimular e dificultar fiscalização. Intuito de sonegar os tributos. Autoria e dolo comprovados.
10. Ainda que reconhecidos tanto o concurso formal quanto a continuidade delitiva, somente um aumento será aplicado na dosimetria da pena.
11. Correção de ofício de erro material na fixação da pena base do corréu Clair.
12. Circunstâncias judiciais desfavoráveis. *Modus operandi* - circunstâncias do crime. Graves consequências - valor sonegado elevado. Culpabilidade dos corréus. Pena base acima do mínimo legal - 3 anos de reclusão. Regime semiaberto. Manutenção.
13. Confissão do corréu Clair. Atenuante não reconhecida.
14. Continuidade delitiva. Majoração de 1/4 mantida. Pena definitiva: 3 anos e 9 meses de reclusão, e 18 dias-multa. Regime aberto.
15. Pena privativa de liberdade de cada um dos réus substituída por penas restritivas de direitos: prestação de serviços à comunidade, à razão de uma hora por dia de condenação, e prestação pecuniária equivalente a 50 salários mínimos, em prol de entidade beneficente privada, ambas a serem determinadas pelo Juízo das Execuções.
16. Recursos da defesa parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares de nulidade por ofensa ao princípio do juiz natural e de cerceamento de defesa e, por maioria, rejeitar a alegação de nulidade de quebra de sigilo bancário e dar parcial provimento aos recursos da defesa para reconhecer a existência de *bis in idem* entre o concurso formal e a continuidade delitiva, e, desta feita, aplicar apenas o aumento decorrente da continuidade delitiva, do que resulta a pena de 3 anos e 9 meses de reclusão, em regime aberto, e 18 dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade de cada um dos réus por duas penas restritivas de direitos, uma pena de prestação de serviços à comunidade, à razão de uma hora por dia de condenação, e uma pena de prestação pecuniária equivalente a 50 (cinquenta) salários mínimos, que deverá ser revertida em prol de entidade beneficente privada, ambas a serem determinadas pelo Juízo das Execuções, e acolher o parecer ministerial para aplicar aos réus a pena por litigância de má-fé, no valor de 100 (cem) vezes o valor das custas processuais, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. André Nekatschalow, vencido o Des. Fed. Mauricio Kato que acolhia a preliminar de nulidade por quebra de sigilo bancário e dava provimento aos recursos da defesa para absolver os réus, nos termos do artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, considerando prejudicada a análise das demais razões recursais.

São Paulo, 07 de dezembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

2014.61.81.014730-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : ANTOINE GEBRAN
ADVOGADO : TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00147308720144036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO. INDÍCIOS RAZOÁVEIS. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CRIME TRIBUTÁRIO. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1. Denúncia rejeitada em relação ao crime previsto no art. 1º, I, da Lei 8.137/90. Suposta obtenção ilícita das provas que embasaram o recebimento da inicial acusatória.

2. A autoridade fazendária está legalmente autorizada a acessar os dados bancários do fiscalizado a partir da instauração do procedimento administrativo fiscal, conforme previsão do artigo 6º da Lei Complementar nº 105/2001, de que as autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios poderão ter acesso aos dados bancários dos contribuintes, independentemente de prévia autorização judicial, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais dados sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

3. Diversamente da conclusão lançada na decisão recorrida, não existe qualquer pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, em controle abstrato, sobre a inconstitucionalidade do art. 6º, da Lei Complementar nº 105/2001 por ofensa do direito ao sigilo bancário, apesar de ter sido reconhecida a existência de repercussão geral a respeito da matéria. Ademais, há indícios razoáveis da materialidade e autoria do delito.

4. Recurso ministerial 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 provimento ao recurso**, a fim de receber a denúncia, determinando o retorno dos autos ao Juízo *a quo* para o prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42091/2016

2016.03.00.000266-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : FABIO AUGUSTUS COLAUTO GREGORIO
PACIENTE : HIGOR HENRIQUE MIRANDA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : PR053579 FABIO AUGUSTUS COLAUTO GREGORIO e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ªSSJ>SP
EXCLUIDO(A) : ADRIANO DOS SANTOS SILVA (desmembramento)
No. ORIG. : 00007898620154036132 1 Vr AVARE/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 28/03/2016.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS N° 0029085-84.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.029085-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : ELZO RENATO TELES GARCETE
PACIENTE : RONALD RODRIGUES GONCALO OCAMPO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MS017789 ELZO RENATO TELES GARCETE
CODINOME : RONALD RODRIGO GONZALEZ OCAMPO reu/ré preso(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
INVESTIGADO(A) : KETRIN EDELIN LOPEZ SANCHEZ
: FERNANDO HENRIQUE SANTOS
: FERNANDO FERREIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00022664020154036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 28/03/2016.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS N° 0028779-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028779-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : LUCILENE FACCO
PACIENTE : LEANDRO FACCO
ADVOGADO : SP240633 LUCILENE FACCO e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00014356220114036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Intime-se a impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 28/03/2016.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS N° 0030492-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030492-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : VALERIA JESUS DE OLIVEIRA
PACIENTE : FABIO DA SILVA FERREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP258407 VALERIA JESUS DE OLIVEIRA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INVESTIGADO(A) : FLAVIO DE OLIVEIRA SANTOS
: MARIA DAYANA SILVA DE MELLO
No. ORIG. : 00126120720154036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 28/03/2016.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0028133-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028133-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : KLEBER JOSE DE OLIVEIRA
: FERNANDO HENRIQUE PITTNER
PACIENTE : RENAN CARLOS FERREIRA MACEDO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP320553 KLEBER JOSE OLIVEIRA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00115607320154036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os impetrantes de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 28/03/2016.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0030104-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030104-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : TADEU HENRIQUE OLIVEIRA CAMPOS
PACIENTE : MARCIO FORTI PEREIRA
ADVOGADO : SP226865 TADEU HENRIQUE OLIVEIRA CAMPOS
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
CO-REU : FABIANO PAPOTTI
: LUIZ CARLOS ALVES FERREIRA
: CRISTIAN ALBERTO PEREIRA
: WILLIAM GALINDO
: CRISLENE LEILA DE OLIVEIRA LIMA
: KATHLEEN REGINA DE OLIVEIRA
: ERICK SILVA SOARES
: THIAGO LOPES DA SILVA
No. ORIG. : 00041150420154036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 28/03/2016.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0000057-37.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000057-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : JOSE SOARES DA COSTA NETO
PACIENTE : ERICK SILVA SOARES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP257677 JOSE SOARES DA COSTA NETO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
CO-REU : JAIRO BERTO DA SILVA
: FELLIPE BATISTA DA SILVA
: ROSIMEIRE DA COSTA DE ARAUJO
: FABIANO PAPOTTI
: LUIZ CARLOS ALVES FERREIRA
: CRISTIAN ALBERTO PEREIRA
: WILLIAM GALINDO
: CRISLENE LEILA DE OLIVEIRA LIMA
: KATHLEEN REGINA DE OLIVEIRA
: MARCIO FORTI PEREIRA
: THIAGO LOPES DA SILVA
No. ORIG. : 00115607320154036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 28/03/2016.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0030118-12.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.030118-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : LUIZ RENE GONCALVES DO AMARAL
PACIENTE : DORGIVAL MORAIS DE ANDRADE reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MS009632 LUIZ RENE GONCALVES DO AMARAL
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00020810220154036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 28/03/2016.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0030095-66.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.030095-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : SALOMAO ABE
: THIELE GONCALVES CRUZ MAGALHAES DE OLIVEIRA
PACIENTE : ROSELI LOPES DANIEL reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MS018930 SALOMAO ABE
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00020810220154036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Intimem-se os impetrantes de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 28/03/2016.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0030533-92.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.030533-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : EDIVALDO CANDIDO FEITOSA
: RODRIGO ROBERTO RUGGIERO
: CLAUDIA GUIMARAES
PACIENTE : JOAO CAVALCANTE COSTA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP222645 RODRIGO ROBERTO RUGGIERO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00007054320134036007 1 Vr COXIM/MS

DESPACHO

Intimem-se os impetrantes de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 28/03/2016.

São Paulo, 20 de janeiro de 2016.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008907-69.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.008907-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : TANIA MARA GARIB
ADVOGADO : MS010646 LEONARDO LEITE e outro(a)
APELADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS003145B MARCELO DA CUNHA RESENDE
No. ORIG. : 00089076920094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se as partes de que o feito será julgado em mesa na sessão de 28/03/2016.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009094-77.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.009094-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : FRANCISCO COCK FONTANELLA
ADVOGADO : MS013179 CARLOS EDUARDO F R MIRANDA e outro(a)
APELADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS

ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
No. ORIG. : 00090947720094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se as partes de que o feito será julgado em mesa na sessão de 28/03/2016.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2016.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42071/2016

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002774-26.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.002774-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Justiça Publica
APELANTE : SANDRO CICCOTTI RASGA
ADVOGADO : SP273923 VALDECIR GOMES PORZIONATO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
CONDENADO(A) : AILTON ALVES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00027742620044036181 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações criminais interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e por SANDRO CICCOTTI RASGA contra a sentença de fls. 596/601 que o condenou à pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, regime aberto e ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, pela prática do delito previsto no artigo 168-A, §1º, I, c. c artigo 71, ambos do Código Penal, bem como absolveu AILTON ALVES DE OLIVEIRA, nos termos no artigo 386, IV, do Código de Processo Penal.

A pena privativa de liberdade foi substituída nos termos do artigo 44 do Código Penal.

Em razões recursais (fls. 613/619), a acusação insurge-se contra a dosimetria da pena e pleiteia a majoração da fração correspondente à continuidade delitiva para 1/5 (um quinto).

A defesa de SANDRO CICCOTTI RASGA, em razões de fls. 661/673, preliminarmente, sustenta a inépcia da denúncia e, no mérito, pugna pela absolvição, aduzindo ausência do elemento subjetivo do tipo e inexigibilidade de conduta diversa. Requer, ainda, a redução da pena aquém do mínimo legal, diante da primariedade técnica, residência fixa e exercício de atividade laboral.

No parecer de fls. 685/689-v, a Procuradoria Regional da República, por sua representante, Dra. Adriana Scordomaglia, opinou pelo desprovimento do recurso da defesa e pelo provimento do recurso da acusação.

É o relatório.

Decido.

Está prescrita a pretensão punitiva estatal.

Segundo o artigo 109 do Código Penal, *no caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente.*

Nos termos dos § 1º e 2º do artigo 110 do Código Penal, na redação anterior à publicação da Lei nº 12.234/2010, a prescrição, após a sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, é regulada com base na pena concretamente aplicada, podendo o termo inicial ser data anterior ao recebimento da denúncia.

Note-se que o Ministério Público Federal, em razões recursais, requereu a majoração da pena na terceira fase da dosimetria, em razão da continuidade delitiva.

Em face do enunciado da 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 delitiva.

No caso, para efeitos prescricionais, considera-se a pena fixada na sentença (2 anos) descontado o acréscimo da continuidade, dado que o Ministério Público Federal não se insurgiu quanto à fixação da pena-base (pelo que se deu o trânsito em julgado nesta parte) e limitou-se a requerer a majoração da pena imposta em razão da continuidade delitiva.

Assim, o prazo prescricional é de 4 (quatro) anos (art. 109, V, do CP).

A denúncia descreve que o apelante, na qualidade de responsável legal da empresa "Anchieta Eventos Ltda.", deixou de recolher aos

cofes do Instituto Nacional de Seguro Social contribuições descontadas dos salários dos contribuintes empregados.

O débito previdenciário foi consolidado na NFLD nº 35.592.125-1 (lavrada em substituição à NFLD nº 35.435.875-8; fl. 110), relativa às competências de 10/2001, 12/2001, 01/2002 a 07/2002 e 09/2002 a 01/2003, bem como no LDC nº 37.041.091-2, referente às competências de 06/2003, 08/2003 a 11/2003, 13/2003, 02/2004 e 03/2004.

No caso da NFLD nº 35.592.125-1, entre a data da consumação da última ação delitiva (01/02/2003, considerando que a constituição do crédito tributário relativa à última competência ocorreu 30 dias após a conduta; fls. 115 e 117) e a data do recebimento da denúncia (03/05/2011, fl. 414), transcorreram 8 (oito) anos, 1 (um) mês e 2 (dois) dias. Com relação às condutas anteriores, decorreu período de tempo maior.

No tocante ao débito consubstanciado no LDC nº 37.041.091-2, o crédito tributário foi constituído em 03/02/2007 (fl. 45 do apenso). Neste contexto, entre a data do fato (03/02/2007, fl. 45 do apenso) e a data do recebimento da denúncia (03/05/2011, fl. 414), decorreram 4 (quatro) anos e 3 (três) meses.

Desta forma, levando-se em consideração a pena concretamente aplicada ao crime de apropriação indébita previdenciária, está prescrita a pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa.

Prejudicada a análise das apelações.

Ante o exposto, **proclamo a prescrição da pretensão punitiva**, na modalidade retroativa e, **de ofício, declaro a extinção da punibilidade** de SANDRO CICCOTTI RASGA, com fundamento nos artigos 107, IV, 109, V e 110, § 1º, todos do Código Penal e 61, do Código de Processo Penal.

Publique-se, Intime-se, comunique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2016.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008772-16.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008772-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA
ADVOGADO : SP064398 JOSE MARIA DUARTE ALVARENGA FREIRE e outro(a)
APELANTE : DEBORA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP247294 DÉBORA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Justiça Publica
No. ORIG. : 00087721620124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa das apelantes CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA e DÉBORA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA (esta última que advoga em causa própria), para apresentar as razões recursais dos apelos interpostos às fls. 443/444 e 442, respectivamente, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial de primeiro grau apresente as contrarrazões. Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e, finalmente, tornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

MARCELLE CARVALHO

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004341-83.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.004341-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Justiça Publica
APELADO(A) : WILSON BATISTA FERREIRA
ADVOGADO : SP149649 MARCO AURELIO UCHIDA (Int.Pessoal)
APELADO(A) : JOSE ADALTON ALBERTINI
ADVOGADO : SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outro(a)
: SP297205 FRANCISCO BROMATI NETO

DECISÃO

Trata-se de Embargos de declaração opostos por **José Adalton Albertini** e pelo **Ministério Público Federal**, contra o acórdão de fls. 491/492, proferido pela Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por unanimidade, deu provimento ao recurso interposto pela acusação, para condenar Wilson Batista Ferreira a 2 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão, regime inicial aberto e 14 (catorze) dias-multa, valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos, e José Adalton Albertini a 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial aberto e 11 (onze) dias-multa, valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos, ambos pelo delito previsto pelo art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90. Substituídas as penas privativas de liberdade por restritivas de direitos. (fls. 466/490v.).

A defesa de **José Adalton Albertini** sustenta haver contradição e omissão no acórdão a justificar a oposição do presente instrumento de integração do julgado (fls. 499/505).

A Procuradoria Regional da República, por sua ilustre representante, Dra. Lilian Guilhon Dore, requer, por meio de embargos declaratórios, seja reconhecida a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, nos termos do art. 107, IV, do Código Penal (fl. 507/512).

É o relatório.**Decido.**

Wilson Batista Ferreira e José Adalton Albertini foram denunciados pelo art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, porque, entre 1996 e 1998, suprimiram tributos, por meio do não recolhimento do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, relativo à Albertini Comércio e Representações Ltda..

A denúncia foi recebida em 09.11.09 (fls. 157).

A sentença absolutória foi publicada em 06.03.15 (fls. 433).

A acusação apelou e requereu, em apertada síntese, as condenações de Wilson Batista Ferreira e José Adalton Albertini como incurso nas penas do delito previsto pelo art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90 (fls. 437/447).

A apelação foi provida, à unanimidade, pela Quinta Turma deste Tribunal em 23.11.15, razão pela qual foram condenados Wilson Batista Ferreira a 2 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão e José Adalton Albertini a 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, ambos pelo delito previsto pelo art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90 c. c. o art. 71 do Código Penal (fls. 466/492).

Opostos embargos de declaração pela defesa e pela acusação, nos quais se requer, respectivamente, a supressão de contradição e omissão no acórdão (fls. 499/505) e seja declarada a prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos dos artigos 107, IV, 109, IV e V, e 117, IV, todos do Código Penal.

Nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 110 do Código Penal (em sua redação originária), a prescrição, após a sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, é regulada com base na pena aplicada pelo julgado condenatório, podendo o termo inicial ser anterior ao recebimento da denúncia.

Considerando que os réus Wilson Batista Ferreira e José Adalton Albertini foram condenados às penas de 2 (dois) anos e 11 (onze) meses e 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, respectivamente, pela prática do delito previsto no artigo 1º, I, da Lei n. 8.137/90, c. c. o art. 71 do Código Penal, o prazo prescricional a ser considerado para ambos acusados é aquele derivado das penas que lhe foram impostas sem os acréscimos decorrentes da continuidade delitiva.

Nesse particular, descontado o referido acréscimo (Súmula nº 497 do STF) e tendo em vista que o acórdão transitou em julgado para o Ministério Público Federal (fls. 507/512), as penas a serem consideradas para fins de prescrição são de 2 (dois) anos de reclusão para o acusado José Adalton Albertini e de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses para o acusado Wilson Batista Ferreira (cfr. fl. 490), cujos prazos prescricionais serão de 4 (quatro) anos e 8 (oito) anos, respectivamente (art. 109, IV e V, do CP).

Com efeito, tratando-se da prática do delito previsto pelo art. 1º da Lei n. 8.137/90, tem-se que sua consumação ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário (STF, Súmula Vinculante n. 24), que, na espécie, ocorreu em 23.11.00 (constituição definitiva do crédito tributário, cfr. fl. 149), razão pela qual este será o termo inicial do prazo prescricional (Súmula Vinculante n. 24 e art. 116, I, do Código Penal).

Entre a data dos fatos (23.11.00) e o recebimento da denúncia, em 09.11.09, transcorreu prazo superior a 8 (oito) anos, razão pela qual operou-se a prescrição da pretensão punitiva estatal para ambos acusados.

Por esses fundamentos, **declaro extinta a punibilidade dos réus Wilson Batista Ferreira e José Adalton Albertini, para o crime do artigo 1º, I, da Lei n. 8.137/90, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal** nos termos do artigo 107, IV, 109, V e IV, 110, e 117, IV, todos do Código Penal e, portanto, prejudicado o julgamento dos embargos de declaração opostos.

Certificado o trânsito em julgado, observadas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009269-39.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.009269-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MILLY TEPERMAN
: EVA TEPERMAN OCOUGNE
ADVOGADO : SP138141 ALEXANDRE MARIANI SOLON e outro(a)
APELANTE : RENELLO PARRINI
ADVOGADO : SP023183 ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE : NELSON KIYOSHI TOSHIMITSIU
ADVOGADO : SP152177 ALEXANDRE JEAN DAOUN e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
ABSOLVIDO(A) : ALESSANDRO LIMEIRA GONCALVES
No. ORIG. : 00092693920084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 1991. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório pelo prazo de cinco dias.
Após, retornem os autos conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.
MARCELLE CARVALHO
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009417-75.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.009417-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : IVAN EMMANUEL FERREIRA ALMADA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP183886 LENITA DAVANZO (Int.Pessoal)
APELANTE : BLAS MIGUEL MEDINA SOSA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP250160 MARCELO LUIZ BORRASCA FELISBERTO (Int.Pessoal)
APELANTE : ELIAS DE JESUS BISPO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP286135 FAGNER RODRIGO CAMPOS (Int.Pessoal)
: SP096983 WILLIAM GURZONI
APELADO(A) : Justica Publica
ABSOLVIDO(A) : MARCOS SAMANIEGO VILLAMAYOR
: ALFREDO AGUSTIN FERREIRA BENITEZ
EXCLUIDO(A) : RUBENS PEREIRA DA SILVA (desmembramento)
: MARCO ANTONIO MEDINA (desmembramento)
: EURIPEDES DIAS JUNIOR
No. ORIG. : 00094177520114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fl. 1444 - Shih Ming Chen requer a juntada de procuração e outros documentos para solicitar vista dos autos para fins de obter cópias das peças processuais necessárias para a liberação de veículos apreendidos. Pleiteia, ainda, seja deferido o direito à sustentação oral.

O requerente obteve vista dos autos (fl. 1.457).

O pedido de sustentação oral está prejudicado, tendo em vista o término do julgamento das apelações em sessão da Quinta Turma realizada no dia 07/12/2015 (fl. 1.416).

Publicado o acórdão de fls. 1.432/1.433-verso (fl. 1.434) e ciente o Ministério Público Federal (fl. 1.437), decorrido prazo para eventual recurso, certifique-se o trânsito em julgado e encaminhem-se os autos à 1ª instância, nos termos do artigo 33, I, do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
MAURICIO KATO

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003414-47.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003414-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : DEIVIDY FERNANDO PANICIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP127755 LUCIANO BATISTELLA (Int.Pessoal)
: MS010543 SANDRO SERGIO PIMENTEL
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : ELVIS DIAS BRITO
No. ORIG. : 00034144720104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante DEIVIDY FERNANDO PANÍCIO DOS SANTOS para que apresente razões de apelação, no prazo legal.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0002560-31.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.002560-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : ROGERIO NUNES
PACIENTE : WILAMES DE BARROS PEREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP110038 ROGERIO NUNES e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ªSSJ>SP
INVESTIGADO(A) : LUCIANO PEREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 00014172520164036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Rogério Nunes, em favor de **Wilames de Barros Pereira**, para que seja determinada a isenção da fiança ou a redução do valor arbitrado nos Autos nº 0001417-25.2016.403.6105, em trâmite perante a 9ª Vara Federal de Campinas/SP.

O impetrante alega, em síntese, que (fls. 2/8):

- o paciente foi autuado em flagrante delito pela eventual prática do delito previsto pelo art. 155, § 4º, I e IV, do Código Penal;
- a autoridade coatora concedeu liberdade provisória e estabeleceu, entre outras medidas cautelares, o pagamento de fiança no valor de 50 (cinquenta) salários mínimos;
- o paciente tem direito à liberdade provisória independentemente de fiança, pois é primário, ostenta bons antecedentes e a infração por ele perpetrada apresenta reduzido potencial lesivo, dado não ser cometido com violência contra pessoa;
- em razão de não poder arcar com o valor de fiança arbitrado pela autoridade coatora, foi determinada a prisão provisória de **Wilames de Barros Pereira**, razão pela qual se tem por configurado o constrangimento ilegal a que está sendo cometido;
- por tais fundamentos, requer o deferimento de liminar para isenção do pagamento ou redução da fiança, nos termos do artigo 325, §1º, incisos I e II, do Código de Processo Penal.

Foram juntados aos autos documentos (fls. 9/15).

É o relatório.

Decido.

Pleiteia o impetrante a dispensa do pagamento da fiança arbitrada ou, subsidiariamente, sua redução.

Os elementos constantes dos autos não se mostram suficientes para indicar o alegado constrangimento ilegal.

Consta que **Wilames de Barros Pereira** foi preso em flagrante, porque, em companhia de Luciano Pereira da Silva, na Agência Moraes Sales da Caixa Econômica Federal de Campinas (SP), subtraiu, mediante fraude, cartão magnético pertencente a Lays Santos Torre, e realizou saque indevido em sua conta corrente (fl. 9).

A autoridade coatora analisou os dados constantes do CNIS, INFOSEG e antecedentes criminais do paciente (fls. 37/54 dos autos originais e apensos) e decidiu por converter a prisão em flagrante por prisão preventiva (cfr. fl. 11).

Sua Excelência entendeu presentes os requisitos do art. 313 do Código de Processo Penal, arbitrou fiança e impôs medidas cautelares diversas da prisão (cumulativamente) como substitutivos da prisão preventiva, por considerar mais eficazes para o particular.

Os elementos constantes daqueles autos apontam que o paciente esteve empregado até o ano de 2013 e que há indicativos de prática delitativa reiterada, com a mesma forma de operação relatada nos autos originários (cfr. fl. 13).

Conforme fundamentado pelo Juízo *a quo*, há registros visuais (câmeras de segurança) que assinalam a presença do paciente e seu companheiro e a abordagem feitas por eles a vítimas, que se utilizavam de terminais eletrônicos, em 28 (vinte e oito) ocasiões, nas cidades de Valinhos (SP), Indaiatuba (SP), São Paulo (SP), Catanduva (SP), Pirassununga (SP), Porto Ferreira (SP), São Simão (SP), Luís Antônio (SP), Ribeirão Preto (SP), Franca (SP), Piracicaba (SP), Santa Bárbara D'Oeste (SP) e, por nove vezes, em datas diferentes, em agências de Campinas (SP). Sendo que a Caixa Econômica Federal informou àquele Juízo existirem várias contestações formuladas por clientes seus sobre saques indevidos em suas contas correntes, cujos horários e dias coincidem com aqueles em que os acusados encontravam-se próximos aos terminais eletrônicos daquela instituição bancária (cfr. fl. 13).

De posse destas informações, houve a indicação de que o paciente e seu companheiro obtinham cerca de R\$ 1.000,00 (mil reais) por saque indevido o que, em razão de serem extraviados cerca de dezenove cartões magnéticos, implicou a percepção fraudulenta de valores próximos a R\$ 19.000,00 (dezenove mil reais), o que indicaria deter o réu condição financeira para arcar com o valor da fiança contra si arbitrada (cfr. fl. 13).

Nos termos do artigo 325, inciso II, do Código de Processo Penal, o valor da fiança será fixado no limite de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos, quando o máximo da pena privativa de liberdade cominada for superior a 4 (quatro) anos.

Por sua vez, o artigo 326 do Estatuto Processo Penal prevê: *para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.*

No caso, a pena máxima cominada ao crime de furto qualificado é de 8 (oito) anos, o que permite a fixação da fiança no limite de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos.

No particular, a autoridade impetrada arbitrou a fiança em 50 (cinquenta) salários mínimos.

Ademais, não há qualquer prova pré-constituída acerca do estado de miserabilidade do paciente, razão pela qual não há falar em dispensa ou redução do valor arbitrado.

A fiança não constitui punição ao agente que pratica um ilícito penal. Trata-se de medida cautelar diversa da prisão legalmente prevista (art. 319, *caput*, VIII, CPP) que visa assegurar o comparecimento do acusado aos atos do processo e evitar a obstrução do andamento processual ou, ainda, que pode ser aplicada em caso de resistência injustificada à ordem judicial.

Ante o exposto, **indeferido o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal (art. 180, *caput*, RITRF da 3ª Região).

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0002327-34.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.002327-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : RENATO SOUZA BRAGA
PACIENTE : VAGNER THEODORO BATISTA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP200913 RENATO SOUZA BRAGA e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
INVESTIGADO(A) : JOSE ALBERTO MENDES VELOSO
: MARCOS ALVES DOS SANTOS
: SAMUEL PEREIRA NEVES
: VANESSA SOUZA MARECO
No. ORIG. : 00006125120164036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Renato Souza Braga em favor de **Wagner Theodoro Batista** para a revogação da prisão preventiva decretada na Ação Penal nº 0000743-26.2016.403.6112, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Presidente Prudente (SP) e em que se apura a prática do delito descrito no art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06, e arts. 12 e 18 da Lei n. 10.826/03.

O impetrante alega, em síntese, que (fls. 2/10):

- a) o paciente foi preso na Rodovia Raposo Tavares km 561+500, Presidente Prudente (SP) quando dirigia seu veículo vindo de Ponta Porã (MS) com destino a São Paulo (SP). Sua prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva por decisão exarada pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Presidente Prudente (SP);
- b) o paciente esta sendo acusado pelo Ministério Público Federal como incurso nas penas do art. 33, *caput*, c/c art. 44, I, ambos da Lei n. 11.343/06, no entanto, os fatos que lhe foram imputados são infundados, pois "trafegava sozinho em seu veículo e com ele não fora encontrado nenhuma substância entorpecente, e a manutenção de sua segregação cautelar deveu-se tão somente porque conhece um dos demais indiciados, e possivelmente haver se comunicado com aquele" (cfr. fl. 3);
- c) o paciente é primário, ostenta bons antecedentes, possui atividade fixa e lícita e não possui qualquer relação ou vínculo com o distrito da culpa;
- d) a manutenção da prisão preventiva se dá por indícios, pela falta de documentos comprovando atividade lícita do paciente (documento anexo) e por residir em outra comarca, restando evidente o constrangimento ilegal a que se encontra submetido;
- e) "o decreto de prisão preventiva expedido pela autoridade coatora mostra-se totalmente desprovido de qualquer fundamentação válida" (cfr. fl. 4);
- f) a previsão de impossibilidade de concessão de liberdade provisória constante no art. 44 da Lei n. 11.343/06 contraria a Constituição da República, razão pela qual torna ineficaz qualquer decisão exarada com fundamento em referida norma infraconstitucional;
- g) ausentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, deve ser revogada a prisão preventiva;
- h) requer o deferimento do pedido liminar, com a imediata expedição de alvará de soltura, para que o paciente possa responder ao processo em liberdade, em razão da ausência de justa causa para manter-se sua segregação cautelar. Ao final requer a concessão da ordem para a confirmação, em definitivo, da liminar requerida.

Foram juntados aos autos documentos.

É o relatório.

Decido.

Pleiteia o impetrante a revogação da prisão preventiva decretada contra o paciente nos autos da Ação Penal nº 0000743-26.2016.403.6112, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Presidente Prudente (SP) em que se apura a prática de tráfico internacional de drogas e posse irregular de arma de fogo de uso permitido e tráfico internacional de arma de fogo de uso restrito.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

O paciente foi preso em flagrante em 29.01.16, por atuar de forma organizada no auxílio do transporte de 12,4kg (doze quilogramas e quatro gramas) de haxixe, além de 894,3kg (oitocentos e noventa e quatro quilogramas e trezentos gramas) de *Cannabis sativa* Linneu por José Alberto Mendes Veloso, que, em razão da quantidade transportada e volume dos produtos apreendidos indica tratar-se de estrutura financeira acentuada e alto grau de logística entre os membros do ilícito e estreita ligação com o crime organizado (cfr. fl. 34/43 e 99/101)

A prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva em 30.01.16 (cfr. fls. 120/130).

Há também indícios de que **Wagner Theodoro Batista** também atuou para a importação e transporte de um revólver, marca *Taurus* HR 12182 TSB Sport-PY, e 49 (quarenta e nove) munições *Winchester* .38 SPL, oriundas, aparentemente do Paraguai (cfr. fls. 44/46). Os indícios de autoria encontram-se caracterizados por meio dos depoimentos dos Policiais Militares Celso Nunes Brito e Kleber de Sena, que declararam à Autoridade Policial que o aparelho celular do paciente continha mensagens, por meio do aplicativo *whatsapp*, com o acusado Marcos Alves dos Santos, que participou da impetrada criminosa. Declararam que **Wagner Theodoro Batista**, ao desembarcar de seu veículo com seu telefone celular na mão, indicou haver se comunicado com José Alberto Mendes Veloso, condutor do veículo em que se encontravam as drogas apreendidas (cfr. fls. 35/38).

Ademais, o próprio paciente, ao ser interrogado pela Autoridade Policial admitiu conhecer Samuel Pereira Neves e Vanessa Souza Mareco, indivíduos flagrados na já mencionada empreitada criminosa, pois todos realizam atividades na região de fronteira com o Paraguai, sendo que com eles conversou no estabelecimento comercial identificado como Shopping China, em Pedro Juan Caballerro (PY) (cfr. fls. 40).

Não bastassem tais indícios, tem-se que o acusado José Alberto Mendes Veloso, declarou à Autoridade Policial que seu veículo era escoltado por outros dois veículos, os quais o auxiliavam no transporte do entorpecente, sendo que um deles era um Fiat/Tipo, tal como o veículo conduzido pelo paciente (cfr. fls. 39).

A defesa do paciente requereu a revogação da prisão preventiva (fls. 19/25).

A autoridade coatora indeferiu os pedidos (fls. 29/30).

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

O eventual preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, não são suficientes, por si só, para a imediata cessação da segregação cautelar do paciente, pois, ainda que primário com bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, encontram-se presentes os pressupostos de sua prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

Com efeito, a manutenção da custódia cautelar do paciente é medida de rigor.

No caso, há prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria (cfr. fls. 35/47 e 99/101).

Ademais, a prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.

De fato, há indícios razoáveis de que o paciente encontre-se envolvido em atividades criminosas voltadas ao tráfico de drogas e armas. A custódia cautelar irá garantir a ordem pública e impedir a reiteração delitiva, tendo a concreta possibilidade de reiteração criminosa, dado a grande quantidade de entorpecente com destino à São Paulo (SP).

A medida também é necessária e adequada por conveniência da instrução criminal para resguardar buscas e apreensões e para evitar a destruição de provas.

Ademais, a prisão preventiva irá garantir a aplicação da lei penal, impedindo que o paciente empreenda fuga, considerando residir em local distinto do distrito da culpa.

Por outro lado, as penas máximas previstas para os crimes do art. 33, *caput*, c. c. o art. 44, I, da Lei n. 11.343/06 e art. 18 da Lei n. 10.826/03 superam a 8 (oito) anos, o que autoriza a segregação cautelar do paciente, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

Os documentos juntados à impetração (fls. 11/18) não ensejam a concessão da liberdade provisória.

Neste sentido, 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.

Ante o exposto, **indeferido o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer (art. 180, *caput*, RITRF da 3ª Região). Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0002561-16.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.002561-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE	: JOHNNY WILLIAN DA SILVA : RAFAELA C PALUDETTO
PACIENTE	: MARCOS GONCALVES DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: PR051607 JOHNNY WILLIAN DA SILVA e outro(a)
IMPETRADO(A)	: JUIZO DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DE LOANDA PR
CO-REU	: ALEX FERNANDO ZANATTA : JOAO PAULO MEZZON : RICARDO LUIZ SIMOES : RENATO LACERDA FOGASSA : RONAN EDUARDO LEMES : DOUGLAS FERREIRA PINHO : ANTONIO RIBEIRO
No. ORIG.	: 00000108220154036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Johnny William da Silva e Rafaela C. Paludetto em favor de Marcos Gonçalves da Silva, preso preventivamente por ordem emanada do Juízo da 1.ª Vara Federal de Assis/SP.

Segundo consta da inicial e dos documentos que acompanham, no dia 11.12.2015 o paciente teve a prisão temporária convertida em preventiva como garantia da ordem pública, da instrução criminal e da aplicação da lei penal, sob a acusação de integrar vultosa organização criminosa voltada à prática de vários crimes envolvendo a aquisição, o transporte e a venda de cigarros de origem estrangeira.

Segundo a representação formulada pelo órgão do Ministério Público Federal e acatada pelo juízo impetrado, o paciente seria um dos transportadores dos cigarros contrabandeados e, nesse mister, teria empreendido várias viagens ao Paraguai.

Convertida em preventiva a prisão temporária, e formulado pedido de revogação da custódia cautelar, o pleito foi indeferido pela autoridade impetrada, o que ensejou a impetração deste *mandamus*.

Na inicial, os impetrantes defendem a inexistência do *fumus comissi delicti*, argumentando que o paciente não teria sido preso em flagrante e que não haveria provas suficientes da sua participação em organização criminosa.

Defendem, outrossim, que seria descabido cogitar-se do *periculum libertatis*, na medida em que a manutenção do paciente em liberdade não representaria risco à ordem pública, à conveniência da instrução criminal, nem à aplicação da lei penal.

Com base nesses argumentos e após colacionar doutrina e jurisprudência que entendem favoráveis às argumentações tecidas, além de ressaltar a existência de condições pessoais favoráveis, os impetrantes postulam a concessão de liminar para que seja determinada a imediata revogação da prisão preventiva do paciente com a consequente expedição de alvará de soltura, bem como, no mérito, a concessão da ordem, para o fim de terem confirmado o provimento requerido em caráter liminar.

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do ar. 5.º, LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Segundo se depreende da decisão trasladada às fls. 38/40, o paciente teve a prisão temporária convertida em prisão preventiva sob os seguintes fundamentos:

(...)

Insta destacar, de início, que a autoridade policial federal ainda não logrou êxito em cumprir integralmente todas as ordens de prisão decretadas pela decisão de fls. 403/415, porquanto os acusados DOUGLAS FERREIRA PINHO e ANTONIO RIBEIRO não foram encontrados nos endereços constantes nos bancos de dados dos órgãos de segurança pública.

Aludida circunstância representa inegável risco à integridade da instrução criminal, pois, soltos, possuem plenas condições de suprimir ou ingerir nefastamente na confecção das provas, já que, agora têm ciência da operação policial e de que também são alvos dela.

Essa conclusão não se pauta unicamente em mera possibilidade, mas em fato concreto trazido a lume no Inquérito Policial, porquanto a organização criminosa constituída pelos acusados vale-se, inclusive, do uso de força bélica para, mediante consecução do crime de roubo, impor o silêncio a seus membros ou a terceiros que com ela se relacionam, como, aliás, ocorrera no dia 14/03/2014, quando a vítima do referido delito contra o patrimônio fora CLEVERSON LUIZ BLEFARI, o qual, reitere-se, jamais levou tal fato criminoso ao conhecimento da autoridade policial.

A par disso, a estrutura criminosa também se utilizou de disparo de arma de fogo contra policiais no dia 23/01/2015 (Auto de Prisão em Flagrante de fls. 98) para proteger a carga contrabandeada.

A utilização de mecanismos de coação para atralhar instrução probatória, incutindo nas vítimas e comparsas o temor de cooperarem com a investigação, é comportamento típico do delito de organização criminosa, característica essa denotada em todas as diversas ocasiões de prisão em flagrante de algum integrante seu, quando foram prestadas informações absolutamente genéricas e inverídicas quanto à origem e propriedade das mercadorias.

O prejuízo à instrução probatória também restou nitente quando do monitoramento telefônico dos agentes criminosos, oportunidade reveladora da extrema cautela utilizada na comunicação entre eles, sempre se valendo do uso de dialetos ou apelidos, tanto que a autoridade policial, mesmo tendo às mãos autorização judicial para realização da referida prova e utilizando-a por 15 (quinze) dias, não conseguiu desvendar com precisão a participação de JOÃO PAULO MEZZON e dos receptadores dos cigarros contrabandeados.

Se antes de tomarem conhecimento de todas essas diligências investigativas já causavam consideráveis obstáculos à instrução criminal, é evidente que, soltos e conhecedores da operação policial contra si deflagrada, tendem a densificar essa prática no intuito de eliminar ou aumentar a dificuldade de acessos aos elementos de prova.

Ressalte-se, também, que ainda faltam muitas diligências a serem cumpridas, como apreensão de outros veículos, análise dos bloqueios de valores e da quebra dos sigilos bancários dos investigados, bem ainda a identificação e oitiva dos receptadores dos cigarros, sendo indiscutível que, postos em liberdade, dificuldades serão colocadas na busca desses elementos probatórios.

A elogiável estrutura da organização criminosa, denunciada pelo vulto do valor das transações encetadas - tanto que em apenas uma das apreensões as mercadorias irregularmente transportadas alçaram montante de R\$ 1.687.500,00 (...) e pelos diversos veículos e caminhões que compunham sua frota, é reveladora de que os acusados fazem do delito de contrabando e dos demais crimes decorrentes (organização criminosa, sonegação tributária, roubo, corrupção ativa e receptação) instrumento de vida, numa demonstração inequívoca de que, em liberdade, voltarão a delinquir.

Prova maior da concreta possibilidade de reiteração na prática criminosa está nos antecedentes dos acusados, cuja especificidade fora bem criteriosa na decisão de fls. 403/415, porquanto a maciça maioria (6 dos 7 envolvidos) já ostentam antecedentes criminais pelo cometimento do crime de contrabando, ressaltando que um dos agentes apontados como dos líderes - ALEX FERNANDO ZANATTA - já fora, inclusive, condenado por este Juízo com trânsito em julgado da sentença (processo nº 000739-11.2015.403.6116).

Veja-se, portanto, que mesmo possuindo consideráveis antecedentes criminais, os acusados não declinaram da reiteração do comportamento delituoso, circunstância mais do que suficiente a demonstrar a necessidade de garantir a ordem pública, notadamente porque o bloqueio de valor superior a R\$ 200.000,00 (...) na conta de um dos colaboradores da organização criminosa (fls. 518), levado a efeito via Bacenjud, revela o poderio financeiro apto a ser acionado imediatamente na continuidade da atividade criminosa.

A densificar essa conclusão estão as informações constantes no Sistema Integrado Nacional de Identificação de Veículos em Movimento - SINVEM confirmando que os veículos utilizados pela organização criminosa fizeram, no período compreendido entre 21/05/2007 e 26/05/2015, constantes viagens à Cidade de Leste, Salto Del Guairá e Pedro Juan Cabalero, todas localizadas no Paraguai e em posição geográfica de divisa com o Brasil nas cidades, respectivamente, de Foz do Iguaçu/PR, Guaira/PR e Ponta Porã/MS (Fl. 141/144).

Imperioso ressaltar, ademais, que, transcorridos 4 (quatro) dias da deflagração da operação policial, não há qualquer pista do

paradeiro de DOUGLAS FERREIRA PINHO e ANTONIO RIBEIRO, únicos investigados contra os quais o cumprimento da ordem de prisão restou frustrado, circunstância demonstradora, pelo menor por ora, da vontade manifesta de furtarem-se da aplicação da lei penal e processual penal, pois, do contrário, certamente já teriam se apresentado à autoridade policial. Demonstrada a presença dos requisitos exigidos pelo artigo 312 do Código de Processo Penal, também são evidentes as hipóteses de cabimento arroladas no artigo 313 do mesmo Diploma Instrumental, visto pesarem contra os investigados a acusação de prática de crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos {organização criminosa (Lei nº 12.850/2013), corrupção ativa (artigo 333 do CP), sonegação fiscal (artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90), receptação (artigo 180 do CP), roubo (artigo 157 do CP) e desenvolvimento clandestino de radiocomunicação (artigo 183 da Lei nº 9.472/97)}.

3. À luz do exposto, **converto em PRISÃO PREVENTIVA** a prisão temporária decretada contra (...) **MARCOS GONÇALVES DA SILVA**, vulgo "Pescoço" ou "Marquinho"

Verifica-se, pois, que a decisão que converteu em preventiva a prisão temporária do paciente ateu-se a gravidade dos fatos que atualmente lhe são imputados e que recomendam, dessarte, o acautelamento da ordem pública e da futura ação penal, já devidamente instaurada conforme se observa da decisão trasladada às fls. 47/37-v.º, que, no último dia 18.12.2015, recebeu a denúncia oferecida contra o paciente e seus supostos comparsas.

Deveras, constata-se não se tratar de decisão calcada tão somente em abstrações e ilações, mas em elementos concretos que indicam a contumácia do paciente na prática delitiva e a periculosidade da organização criminosa que integra, além da provável atuação dele e demais integrantes no sentido de impedir a obtenção de provas.

Ressalte-se, a propósito, que ao decretar a prisão temporária do paciente, a autoridade impetrada já havia destacado que, atuando em prol da organização criminosa, o paciente fora preso em flagrante em 23.01.2015 por contrabando de cigarros, ocasião em que era escoltado por dois batedores. Até ser preso em flagrante, houve longa perseguição policial, inclusive com troca de tiros, sendo que o paciente teria tentado diversas vezes jogar a viatura policial para fora da estrada.

Merece ser ressaltado, ademais, o poderio e grande atividade da organização criminosa da qual o paciente faria parte, eis que, conforme se destaca do ato ora apontado como coator, além dos diversos veículos que integrariam a frota da *societas sceleris* em alusão, em apenas uma das apreensões as mercadorias irregularmente transportadas alçaram o montante de R\$ 1.687.500,00, sendo certo, ademais, que teria sido bloqueado valor superior a R\$ 200.000,00 na conta de um dos colaboradores da sociedade criminosa.

Nessa ordem de ideias, e considerando que a motivação da custódia cautelar do paciente, além de se apoiar em dados concretos, não foi infirmada pela prova pré-constituída que acompanhou a presente impetração, descabido o pedido de liberdade formulado no presente *writ*.

Com efeito, diante da demonstrada necessidade de se acautelar a ordem pública em face da colaboração do paciente em prol de uma bem estruturada e atuante organização criminosa (colaboração essa, ademais, que se manteria atual, dada a inexistência de provas da ocupação lícita por parte do paciente), afigura-se inviável a revogação da prisão preventiva ou sua substituição por medidas alternativas, a exemplo, aliás, do que tem decidido a jurisprudência (v.g. **STJ: HC 201300030296**, Jorge Mussi, Quinta Turma, DJE de 03.05.2013; **HC 201201074923**, Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE de 23.11.2012).

Ainda, impõe-se registrar que eventuais condições pessoais favoráveis ao paciente não são suficientes para obliterar a prisão preventiva, dada a presença de elementos suficientes a demonstrar a necessidade da medida extrema, tal como acima salientado (nesse sentido, confira-se: **STF: RHC 120133**, Ricardo Lewandowski; **STJ: HC 201400625242**, Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE de 06.08.2014). Diante do exposto, não demonstrado, *quantum satis*, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que estejam submetidos o paciente, INDEFIRO A LIMINAR.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada, rogando-lhe sejam prestadas no prazo de 5 (cinco) dias.

Juntadas as informações solicitadas, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Após, tomem conclusos para julgamento.

Dê-se ciência aos impetrantes. Cumpra-se

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0002378-45.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.002378-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE	: JOSE MARIA RODRIGUES
PACIENTE	: GIOVANI FRANCISCO RODRIGUES
ADVOGADO	: MG116599 JOSE MARIA RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	: 01029496919944036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* preventivo com pedido liminar impetrado por José Maria Rodrigues em favor de **Giovani Francisco**

Rodrigues, "para a expedição de 'SALVO CONDUTO' até o julgamento da ordem final impetrada", indicando como autoridade impetrada o Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos (SP) (fl. 3).

Foram juntados os documentos de fls. 6/11.

Tendo em vista que não houve indicação do ato coator, tampouco a comprovação de que a petição reproduzida à fl. 6 fora apresentada em Juízo, intime-se o impetrante para que proceda à emenda da inicial, sob pena de ser extinto o processo sem exame do mérito.

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003565-84.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.003565-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : JOESIO PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP065511 GILBERTO CEDANO e outro(a)
APELANTE : SIRANGELO LUIS DE MELLO
ADVOGADO : RS022929 JOSE ALDROVANDO MACHADO RODRIGUES
APELANTE : PAULO TIMOTEO KUNZ
ADVOGADO : RS022929 JOSE ALDROVANDO MACHADO RODRIGUES e outro(a)
APELANTE : SERGIO PEDRO HECK
ADVOGADO : SP247941A GABRIEL DINIZ DA COSTA
APELANTE : ISAURA TEREZINHA MARTINI
ADVOGADO : RS022929 JOSE ALDROVANDO MACHADO RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : PAULO CESAR DUSSO
ADVOGADO : SP277246 JOSÉ RODOLFO BIAGI MESSEN MUSSI e outro(a)
No. ORIG. : 00035658420084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Primeiramente, verifico que o réu-apelante SÉRGIO PEDRO HECK constituiu nova defesa, mediante juntada de substabelecimento sem reservas de poderes subscrito pelo antigo patrono (fls. 1.595). Contudo, a despeito da determinação do magistrado de primeiro grau de fl. 1.600, não foi retificada a autuação para excluir da capa dos autos o nome do antigo patrono e incluir o novo defensor constituído.

Assim, retifique-se a autuação e intime-se a defesa de SÉRGIO PEDRO HECK para que apresente razões de apelação, no prazo legal, conforme requerido às fls. 1.593/1.594.

Outrossim, observo que os patronos de JOESIO PEREIRA DE OLIVEIRA, SIRANGELO LUIS DE MELLO, PAULO TIMOTEO KUNZ e ISAURA TEREZINHA MARTINI, embora devidamente intimados, não apresentaram razões recursais (fls. 1.604-verso e 1.606). Intimem-se pessoalmente estes coacusados para constituição de novos defensores, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias.

No silêncio, em atenção ao princípio da ampla defesa, observando-se, ainda, o tratamento igualitário às partes, baixem os autos ao juízo de origem para que os encaminhem à Defensoria Pública da União ou, na ausência, a defensor *ad hoc*, a quem competirá a apresentação das referidas razões de apelação.

Apresentadas as razões recursais pela defesa de SÉRGIO PEDRO HECK, 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 janeiro de 2016.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000146-93.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000146-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : RUI TAVARES DA ROCHA
ADVOGADO : SP061729 ROBERTO MARCOS FRATI e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
CONDENADO(A) : ANDREIA CAMIOLLI PADILHA
: CLAUDIO DE HOLANDA PADILHA
No. ORIG. : 00001469320084036126 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Intime-se pessoalmente o réu RUI TAVARES DA ROCHA para constituição de novo defensor, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, tendo em vista, embora devidamente intimada (fl. 956), a não apresentação de razões recursais por seu patrono (fl. 957).

No silêncio, em atenção ao princípio da ampla defesa, observando-se, ainda, o tratamento igualitário às partes, baixem os autos ao juízo de origem para que os encaminhem à Defensoria Pública da União ou, na ausência, a defensor *ad hoc*, a quem competirá a apresentação das referidas razões de apelação.

Após, abra-se vista ao órgão ministerial oficiante no 1º grau para contrarrazões recursais e, na sequência, devolvam-se os autos a este Tribunal para apresentação de parecer pela Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000458-83.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.000458-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : JOHNI CANDIDO PEREIRA JUNIOR
: CLAUDIO LUIZ COSTA JUNIOR
ADVOGADO : ES011597 CHRISTIAN LUIZ T DE REZENDE LUGON e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00004588320134036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se a defesa dos réus-apelantes JOHNI CÂNDIDO PEREIRA JUNIOR e CLÁUDIO LUIZ COSTA JUNIOR para que apresente razões de apelação no prazo legal.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011813-42.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.011813-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS
ADVOGADO : SP181384 CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro(a)
APELADO(A) : Justiça Pública
EXCLUIDO(A) : GEVILSON CESTARI (desmembramento)
No. ORIG. : 00118134220074036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos

CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS foi condenada em sentença proferida pelo MMº Juiz Federal Substituto da 8ª Vara Criminal Federal de São Paulo (fls. 556/568), à pena de 02 (dois) anos e 03 (três) meses de detenção, a ser cumprida em regime aberto e pagamento de 45 (quarenta e cinco) dias-multa, no valor mínimo legal, pela prática do crime previsto no artigo 355 do Código penal. A pena privativa de liberdade foi substituída por duas penas restritivas de direito consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública a ser definida pelo Juízo da Execução e prestação pecuniária de 01 (um) salário em favor de entidade ou programa de destinação social, também a ser definida pelo Juízo da Execução.

Conforme certidão acostada à fl. 570, a sentença foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 23/10/2015 (sexta-feira), sendo considerada a data da publicação o primeiro dia útil subsequente, 26/10/2015 (segunda-feira).

Às fls. 572/574, CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS, advogando em causa própria, interpôs a petição de recurso, pugnando pela apresentação de razões em segunda instância, nos moldes do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Os autos foram encaminhados a esta Corte Regional (fls. 576/676-v).

Às fls. 577/579, a Procuradoria Regional da República manifestou-se pela intempestividade do recurso e, caso conhecido, pelo encaminhamento dos autos à primeira instância para apresentação de contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Por primeiro registro, que de acordo com a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, prescindível a intimação pessoal de réu solto, sendo suficiente a devida intimação de defensor constituído, nos termos do artigo 392, inciso II, do Código de Processo Penal (AgRg no AREsp 654.202/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015; AgRg no AREsp 743.310/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 20/11/2015; REsp 1383921/RN, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 25/06/2015; RHC 53.531/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015) Outrossim, tratando-se de advogado que atua em causa própria, hipótese dos autos, desnecessário proceder à *dupla intimação, ora como advogado, ora como réu*, na esteira do entendimento da Corte Superior:

CRIMINAL. HC. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. NULIDADE. ADVOGADO QUE EXERCE DEFESA EM CAUSA PRÓPRIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO. PRETENSÃO DE APRESENTAÇÃO DAS RAZÕES NA SUPERIOR INSTÂNCIA. INTIMAÇÃO REGULAR PROCEDIDA PELA CORTE ESTADUAL. TRANSCURSO DO PRAZO IN ALBIS. INTIMAÇÃO DO RÉU. DESNECESSIDADE. EXCESSO DE FORMALISMO. ORDEM DENEGADA.

I. Hipótese em que o réu, advogado, exerceu o direito de se autodefender, acompanhando todos os atos do processo contra ele instaurado pela prática do crime de apropriação indébita.

II. Prolatada a sentença condenatória, o réu foi devidamente intimado, nos termos do art. 392, inciso II, do Código de Processo Penal, e, na condição de causídico, interpôs recurso de apelação, pugnando pela apresentação das razões perante o Tribunal a quo.

III. Transcorrendo, in albis, o prazo para a apresentação das razões recursais, após a regular intimação do advogado nos termos do art.

600, § 4º, do CPP, não há a necessidade, in casu, de intimar o réu para que constitua novo patrono, tendo em vista sua desídia no exercício da autodefesa.

IV. Se o réu, como advogado, assume o ônus de se autodefender, não se exige a sua dupla intimação, ora como advogado, ora como réu, tampouco a nomeação de defensor dativo.

V. Ordem denegada.

(HC 33.763/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 28/09/2004, DJ 03/11/2004, p. 212)

Fincadas tais premissas, prossigo.

O recurso não merece ser conhecido, pois intempestivo.

Com efeito, de acordo com o art. 593 do Código de Processo Penal o prazo para a interposição do recurso de apelação é de 05 (cinco) dias, não havendo aplicação subsidiária do Código de Processo Civil no presente caso.

Na hipótese dos autos, o prazo recursal iniciou-se em 27/10/2016 (terça-feira), uma vez que a r. sentença foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 23/10/2015 (sexta-feira - fl. 571), sendo considerada a data da publicação o primeiro dia útil subsequente, 26/10/2015 (segunda-feira).

Porém, o término do prazo recursal foi prorrogado para 03/11/2015 (terça-feira), posto que terminaria em 31/10/2015 (sábado), bem como diante do feriado de Finados ocorrido em 02/11/2015 (segunda-feira), como corretamente registrou o Ministério Público Federal às fls. 577/578-v.

Todavia, a peça de interposição do recurso foi protocolizada por CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS, após devidamente intimada na qualidade de advogada, somente em 04/11/2015 (fl. 572), quando o prazo recursal já se encontrava exaurido.

Registro, ainda, que a acusada, na própria petição de interposição de recurso esclareceu: (...) *que toma ciência da presente sentença, por ser advogada, e ter recebido a intimação via diário oficial, e, ainda, declara seu direito de recorrer (...)*.

Desta feita, acolho o parecer ministerial e não conheço do recurso de apelação interposto por CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS, porque intempestivo.

Com o trânsito em julgado, observadas as formalidades legais, retornem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42010/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015913-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015913-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : UNICER UNIAO CERAMICAS LTDA
ADVOGADO : SP172838A ÉDISON FREITAS DE SIQUEIRA
No. ORIG. : 09.00.01625-5 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

Edital

EDITAL DE INTIMAÇÃO E PUBLICIDADE REFERENTE À REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL DO APELADO NA APELAÇÃO CÍVEL EM EPÍGRAFE, COM **PRAZO DE 30 DIAS**.

A Excelentíssima Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA MORISSON, no uso das atribuições que lhe são conferidas por lei e pelo Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região,

FAZ SABER a todos quantos o presente E D I T A L virem, ou dele conhecimento tiverem, que por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região se processam os autos da Apelação Cível acima identificada, ajuizada perante o Juízo da Comarca de Cordeirópolis, sendo este para intimar, a quem possa interessar, acerca da decisão que segue:

"Vistos. Fls. 248/251: Tendo em vista o distrato de contrato de honorários e serviços advocatícios, nos termos previstos no artigo 45 do Código de Processo Civil, determinou-se a intimação pessoal da requerente, ora apelada: **Unicer União Cerâmicas Ltda.**, para regularizar a representação processual, no prazo de 10 (dez) dias. Contudo, consoante certidão do oficial de justiça de fls. 260, a empresa não foi encontrada no local, assim, tendo a diligência restado negativa, intime-se por edital, com prazo de 30 dias. Cumpra-se"

Prazo de 30 dias, contados da data do vencimento deste. E, para que chegue ao conhecimento dos interessados e não possam no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente EDITAL, que será fixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-os que esta Corte tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, São Paulo/SP e funciona no horário das 9:00 às 19:00 horas, estando o referido processo afeto à competência da Sexta Turma. Dado e passado nesta cidade de São Paulo. Eu, Cássio Tadeu Pereira dos Santos, Técnico Judiciário, digitei; e, eu, Marcelo Ribeiro Gonçalves Teotônio, Diretor da Subsecretaria, por ordem da Excelentíssima Senhora Relatora, Juíza Federal Convocada, subscrevi.

São Paulo, 22 de janeiro de 2016.

MARCELO RIBEIRO GONÇALVES TEOTONIO

Diretor de Subsecretaria

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0065367-63.1992.4.03.6100/SP

94.03.058589-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : INSTITUTO JLMF DE ENSINO S/C LTDA -EPP
ADVOGADO : SP077270 CELSO CARLOS FERNANDES
: SP063927 MARIA CRISTINA DE MELO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 92.00.65367-7 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação apresentada por INSTITUTO JLMF DE ENSINO S/C LTDA - EPP em face da r. sentença que, em sede de execução, acolheu a alegação de prescrição deduzida pela UNIÃO.

A apelante aduz, em síntese, a não ocorrência de prescrição, pois, na forma do entendimento sufragado pela Súmula 150 do Colendo Supremo Tribunal Federal, a ação de execução prescreve no mesmo prazo de prescrição fixado para a ação de conhecimento, sendo que, no caso, a jurisprudência pacificou o entendimento no sentido de que, em se tratando de tributo com lançamento por homologação, a contagem do prazo prescricional deve ser de 10 (dez) anos.

Após, com a apresentação de contraminuta da UNIÃO, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A r. sentença que julgou extinta a execução do título judicial, sob o fundamento da ocorrência de prescrição intercorrente não merece reparos.

Vejam os. O v. acórdão proferido na ação de conhecimento transitou em julgado em **25.10.1995** (fl. 91), tendo os autos baixados ao primeiro grau de jurisdição. A apelante deu início à execução apresentando a memória dos cálculos, na forma preconizada pelos artigos 604 e 730 do Código de Processo Civil, em **19.12.1995** (fls. 96/112). A UNIÃO, devidamente citada, deixou transcorrer *in albis* o prazo para a oposição de embargos à execução, conforme certidão de fl. 117, de 24.07.1996, à qual se seguiu o despacho, na mesma folha, determinando a manifestação em 5 (cinco) dias, em 29.07.1996, sendo que o Exmo. Patrono da parte autora tomou ciência, pessoalmente, conforme certidão de fl. 118, em 13.08.1996. Ato contínuo, requereu, em 20.08.1996, a homologação da conta por sentença (fl. 120), o que restou indeferido pelo despacho de fl. 130 que, inclusive, determinou a remessa ao arquivo, publicado no Diário Oficial em **29.11.1996**, conforme certidão de fl. 131. Foi certificado que não houve manifestação, em 28.01.1996, com a efetiva remessa dos autos ao arquivo. Somente em 16.02.2002, veio a parte autora requerer o desarquivamento do feito (fl. 133) e a expedição de precatório, em **30.09.2002** (fl.139). Realizadas as providências de regularização do CPF, bem assim relativas à alteração da representação processual (fls. 145, 147/153,155/158, 161, 168/170, foi aberta vista à FAZENDA PÚBLICA, que pela cota de fl. 174, nada requereu. Foi determinada a atualização da conta pela parte autora, que veio a fl.188/190 apresentar o valor atualizado, requerendo, posteriormente, a compensação dos valores com débitos fiscais, em 14.06.2007 (fls.194/196). Aberta nova vista à UNÃO foi requerida a decretação da prescrição.

Registre-se, inicialmente, que após a inovação trazida pela Lei nº 11.280/2006, alterando a redação da norma do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, a prescrição pode ser reconhecida até mesmo de ofício pelo magistrado.

Veja-se, nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CARACTERIZADA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. ART. 219, § 5º, DO CPC. REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI 11.280/2006. SENTENÇA ANTERIOR E ACÓRDÃO POSTERIOR. PRAZO QUINQUÊNAL. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO CONDENATÓRIA.

1. *Inexiste a alegada negativa de jurisdição se o Colegiado de origem apreciou a controvérsia de modo integral, sólido e adequado, apenas não adotando a tese que a recorrente pretendia ver prevalente.*

2. Sendo a sentença anterior e o acórdão proferido em embargos de declaração posterior à Lei 11.280/06, que deu nova redação ao art. 219, § 5º, do CPC, é viável o conhecimento, de ofício, da prescrição de direito patrimonial. Precedentes.

3. *A ação de execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento, consoante a dicção da Súmula 150/STF.*

4. *"Doutrina e jurisprudência têm entendido que a liquidação é ainda fase do processo de cognição, só sendo possível iniciar-se a execução quando o título, certo pelo trânsito em julgado da sentença de conhecimento, apresenta-se também líquido. O lapso prescricional da ação de execução só tem início quando finda a liquidação. (REsp 543.559/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 28.02.05).*

5. Recurso especial não provido."

(REsp 1072882/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 12/12/2008)

Portanto, a questão objeto da apelação diz respeito, especificamente, ao prazo para a execução de sentença que assegurou a repetição do indébito dos valores recolhidos a título de FINSOCIAL. Não se cuida aqui, como pretendem os apelantes, de pleito relacionado à prescrição do ingresso da ação originária de repetição de indébito de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, cujo prazo prescricional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, em 09.06.2005, era de 10 (dez) anos.

Além disso, mesmo que se considere que o prazo prescricional da ação de execução é idêntico àquele conferido à propositura da ação de conhecimento, nos termos da Súmula 150, do Colendo Supremo Tribunal Federal, que estabelece que: "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*", não há como esse raciocínio conduzir ao acolhimento da pretensão recursal.

É que, ainda que se aplique o prazo prescricional de 10 (dez) anos, *ad argumentandum*, evidencia-se que a parte autora iniciou a execução após decorridos, apenas, 1 (um) mês e 19 (dezenove) dias. O termo *a quo* da contagem da prescrição da execução se deu na data do trânsito em julgado da sentença da ação de repetição de indébito, em **25.10.1995** (fl. 91), e o protocolo da execução se deu em **19.12.1995** (fls. 96/112), evidenciando que está superada, portanto, a questão do prazo prescricional para o início das providências executivas.

Passemos à prescrição intercorrente.

O tema deve ser aferido pela interpretação conjunta das normas do artigo 1º do Decreto nº 20.910, de 06.01.1932, com o artigo no artigo 3º do Decreto-Lei nº. 4.597/42.

Estabelece o artigo 1º do Decreto nº 20.910, de 06.01.1932, *in verbis*:

"Art. 1º As **dívidas passivas da União**, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, **seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos** contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Por sua vez, a redação do artigo 3º do Decreto-Lei nº 4.597/42 dispõe, *in verbis*:

"Art. 3º A prescrição das dívidas, direitos e ações a que se refere o Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, **somente pode ser interrompida uma vez, e recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu**, ou do último do processo para a interromper; consumir-se-á a prescrição no curso da lide sempre que a partir do último ato ou termo da mesma, inclusive da sentença nela proferida, embora passada em julgado, decorrer o prazo de dois anos e meio."

Na hipótese, não foram opostos os embargos à execução. Não obstante, em face da remessa dos autos ao arquivo em **29.11.1996**, a autora requereu, efetivamente, a expedição do ofício requisitório tão somente em **30.09.2002**, quando já tinham decorrido 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses e 1 (um) dia, razão por que é de rigor o reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente.

É preciso ressaltar - retomando-se o fato de se tratar de execução de tributo lançado por homologação - que, mesmo admitindo-se o prazo de prescrição de 10 (dez) anos para o início da ação executiva, o que, por conseguinte, conduziria ao raciocínio de que uma vez interrompido, iniciar-se-ia a contagem de novo período pela metade, desta feita de 5 (cinco) anos, essa interpretação tampouco socorre os apelantes.

Além disso, cabe invocar o teor da Súmula 383, do Colendo Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: "*A prescrição em favor da fazenda pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo.*"

Ademais, restou pacificada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça o **prazo prescricional de 5 (cinco) para execução de sentença em ação de repetição de indébitos de tributos lançados por homologação**. Veja nesse sentido as seguintes ementas:

"**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL. LIQUIDAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E REEXAME DE PROVA. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL.**

1. Não se conhece do recurso especial quando a tese nele suscitada encontra óbice nas Súmulas 282 e 356 do STF e 7 do STJ.

2. É de cinco anos o prazo prescricional da ação de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação. Precedente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRESP 201400621162, Rel. Min. OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 20/06/2014 ..DTPB:.)

"**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, APÓS SUA LIQUIDAÇÃO POR CÁLCULOS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA EXEQUENDA.**

1. Consoante proclamou a Primeira Turma desta Corte, ao julgar o REsp 1.092.775/RS (Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 19.3.2009), o STJ não entende ser decenal o prazo prescricional da ação de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação. O entendimento que restou aqui sedimentado para as ações propostas até a vigência da LC 118/2005 é o de que o prazo prescricional das citadas ações repetitórias é de cinco anos, contudo, sua contagem se inicia com a homologação tácita do pagamento, pois tal termo é considerado como o que extingue o crédito tributário, caso não haja a homologação expressa pela autoridade competente, nos termos dos arts. 150, § 4º, e 168, I, ambos do CTN. A prescrição da execução, assim como a prescrição da própria ação de repetição do indébito tributário, é de cinco anos, não havendo falar em dez anos (cinco mais cinco).

2. Quanto ao termo inicial da contagem do prazo prescricional da ação de execução, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a liquidação por cálculos - como no caso em exame - não constitui processo autônomo, não se mostrando apta a interromper ou suspender o prazo prescricional da ação de execução. 3. Recurso especial não provido."

(RESP 201102060812, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 03/05/2012

..DTPB:.)

Da mesma forma, trago à colação, julgado da E. Terceira Turma desta Colenda Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O recorrente teve consolidado no feito de conhecimento o direito à restituição dos valores que recolheu a título de empréstimo compulsório incidente na aquisição de veículos automotores, por sentença transitado em julgado.
2. No entanto, não pode a parte credora promover a execução do julgado a qualquer tempo, estando também o processo de execução sujeito às normas processuais relativas à prescrição.
3. A ação executiva deve ser proposta dentro do prazo prescricional, para que possa ser conhecida e para que o direito não se torne inexigível por via de ação.
4. A Súmula 150 do Egrégio Supremo Tribunal Federal preceitua que "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação", sendo certo que se conta tal prazo do trânsito em julgado da sentença no processo de conhecimento.
5. Tratando-se de repetição de indébito, o direito de pleitear a restituição dos pagamentos indevidos desaparece com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário.
6. O prazo prescricional a ser considerado para a presente ação de execução é de cinco anos a contar do trânsito em julgado da sentença de conhecimento, que se deu em 14/11/94. Considerando que os autos foram arquivados após referida data e assim se mantiveram até 13/07/01, ocasião em que foi requerido o desarquivamento do processo (fls. 52 dos autos em apenso), transparece evidente a ocorrência da prescrição, pois decorrido o lustrum prescricional antes que a parte credora propusesse a execução. Precedentes.
7. Manutenção da condenação sucumbencial fixada na r. sentença, visto que arbitrada em um quantum moderado, nos moldes do § 4º do art. 20, do CPC, e em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.
8. *Apelação a que se nega provimento.*"

(AC nº 932935, Rel. Des. Federal CECÍLIA MARCONDES, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 09.03.2010, p. 123)

Em face de todo o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034132-05.1997.4.03.6100/SP

1997.61.00.034132-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CRISTIANE SOARES SANTANA e outros(as)
: CRISTINA M F CANALES MIZIARA
: CARLOS ROBERTO CORREA DIAS
: CLAUDINEI GHIRARDELO
: CONCEICAO FERREIRA DOS SANTOS
: CLAUDETE DOS SANTOS O FRANCO
: CICERO ZELINO DOS SANTOS
: CLEMENTE HENRIQUE DE OLIVEIRA
: CLARINDA FRIAS
: CELINA DE CASTRO ANDRE PRIMO
ADVOGADO : SP054771 JOAO ROBERTO EGYDIO PIZA FONTES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : CONFEDERACAO DOS SERVIDORES PUBLICOS DO BRASIL e outro(a)
: FEDERACAO SINDICAL DOS SERVIDORES PUBLICOS NO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP023374 MARIO EDUARDO ALVES e outro(a)
APELADO(A) : SINDICATO UNIAO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIARIO DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP228013 DOUGLAS MATTOS LOMBARDI
APELADO(A) : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP100095 ANA PAULA DE SOUSA LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
No. ORIG. : 00341320519974036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar, distribuída por dependência à ação n. 0003022-17.1999.403.6100, requerida por CRISTIANE SOARES SONTANA, CRISTINA MARIA DE FÁTIMA CANALES MIZIARA, CARLOS ROBERTO CORREA DIAS, CLAUDINEI GHIRARDELO, CONCEIÇÃO FERREIRA DOS SANTOS, CLAUDETE DOS SANTOS O. FRANCO, CÍCERO ZELINO DOS SANTOS, CLEMENTE HENRIQUE DE OLIVEIRA, CLARINDA FRIAS e CELINA DE CASTRO ANDRÉ PRIMO contra a UNIÃO FEDERAL, CONFEDERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO BRASIL, FEDERAÇÃO SINDICAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO ESTADO DE SÃO PAULO, SINDICATO UNIÃO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE SÃO PAULO, FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em que requerem que as rés se abstenham de exigir a contribuição sindical ou de repassar os valores descontados até o final da ação declaratória em apenso.

Alegam serem funcionários do Judiciário paulista, sob o regime estatutário, não celetista, não podendo, portanto, serem submetidos ao regime de desconto de contribuição sindical, que reputam inconstitucional.

Deu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00.

Às fls. 78/82 a decisão deferiu a liminar para que o TJ/SP se abstenha de descontar a contribuição, para que a CEF mantenha em depósito os valores já pagos e depositados oriundos da ação n. 97.0013100-9 e para que os réus se abstenham de descontar e cobrar a exação.

Contra esta decisão, a União Federal interpôs Agravo de Instrumento n. 1999.03.00.002338-8 (fls. 239/247), que foi julgado prejudicado, conforme decisão trasladada às fls. 321.

O MM. Juízo de primeiro grau julgou extinto o processo sem resolução do mérito em relação aos réus: FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, e julgou improcedente o pedido em relação aos demais réus: SINDICATO UNIÃO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE SÃO PAULO, FEDERAÇÃO SINDICAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO ESTADO DE SÃO PAULO, CONFEDERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO BRASIL, e UNIÃO FEDERAL, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou os autores ao recolhimento integral das custas processuais e no pagamento de honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) do valor de ambas as causas, a ser rateado entre os réus, inclusive a CEF e a Fazenda Pública do Estado de São Paulo (fls. 324/328).

Apelaram os autores arguindo em preliminar a legitimidade passiva da Fazenda do Estado de São Paulo e da CEF. No mérito, pleiteiam a reforma da r. sentença e, caso não seja este o entendimento que se anule a verba sucumbencial fixada aos apelantes em razão de sua indevida cumulação com as verbas fixadas na demanda principal, ou, sua redução para o percentual mínimo de 10% (fls. 199/220). Recurso respondido (fls. 339/368).

É o relatório.

Decido.

Ab initio, rejeito a preliminar de legitimidade passiva da Fazenda do Estado de São Paulo, uma vez que se trata de mera responsável tributária, obrigada ao recolhimento da exação, e da Caixa Econômica Federal - CEF, que é apenas depositária dos valores.

No mérito, a contribuição sindical expressamente prevista no art. 8º, IV, da Carta Magna, não depende de filiação a sindicato para ser cobrada, conforme dispõe a jurisprudência da Suprema Corte, *in verbis*:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. SERVIDORES PÚBLICOS. Art. 8º, IV, da Constituição Federal. I. - A contribuição sindical instituída pelo art. 8º, IV, da Constituição Federal constitui norma dotada de auto-aplicabilidade, não dependendo, para ser cobrada, de lei integrativa.

II. - Compete aos sindicatos de servidores públicos a cobrança da contribuição legal, independentemente de lei regulamentadora específica. III. - Agravo não provido.

(AI-AgR 456634, CARLOS VELLOSO)

E M E N T A: Sindicato de servidores públicos: direito a contribuição sindical compulsória (CLT, art. 578 ss.), recebida pela Constituição (art. 8., IV, *in fine*), condicionado, porém, a satisfação do requisito da unicidade.

1. A Constituição de 1988, a vista do art. 8., IV, *in fine*, recebeu o instituto da contribuição sindical compulsória, exigível, nos termos dos arts. 578 ss. CLT, de todos os integrantes da categoria, independentemente de sua filiação ao sindicato (cf. ADIn 1.076, med.cautelar, Pertence, 15.6.94).

2. Facultada a formação de sindicatos de servidores públicos (CF, art. 37, VI), não cabe excluí-los do regime da contribuição legal compulsória exigível dos membros da categoria (ADIn 962, 11.11.93, Galvao).

3. A admissibilidade da contribuição sindical imposta por lei e inseparável, no entanto, do sistema de unicidade (CF, art. 8., II), do qual resultou, de sua vez, o imperativo de um organismo central de registro das entidades sindicais, que, a falta de outra solução legal, continua sendo o Ministério do Trabalho (MI 144, 3.8.92, Pertence).

4. Dada a controvérsia de fato sobre a existência, na mesma base territorial, de outras entidades sindicais da categoria que o impetrante congrega, não há como reconhecer-lhe, em mandado de segurança, o direito a exigir o desconto em seu favor da contribuição compulsória pretendida.

(RMS 21758, SEPÚLVEDA PERTENCE)

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SINDICAL (CF, ART. 8º, IV, "IN FINE") - SERVIDOR PÚBLICO - EXIGIBILIDADE - PRETENDIDA IMPOSIÇÃO DE MULTA - AUSÊNCIA DE INTUITO PROCRASTINATÓRIO - ATITUDE MALICIOSA QUE NÃO SE PRESUME - INAPLICABILIDADE DO ART. 18 E DO § 2º DO ART. 557 DO CPC - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou entendimento no sentido de que se revela exigível dos servidores públicos civis a contribuição sindical prevista no art. 8º, IV, "in fine", da Constituição. Precedentes. - A mera circunstância de a parte recorrente

deduzir recurso de agravo não basta, só por si, para autorizar a formulação de um juízo de desrespeito ao princípio da lealdade processual. É que não se presume o caráter malicioso, procrastinatório ou fraudulento da conduta processual da parte que recorre, salvo se se demonstrar, quanto a ela, de modo inequívoco, que houve abuso do direito de recorrer. Comprovação inexistente, na espécie. (RE-AgR 413080, CELSO DE MELLO)

A jurisprudência do E. STJ pacificou o entendimento no sentido de que a contribuição sindical prevista no art. 582 da CLT estende-se a todos os servidores públicos incluindo-se os estatutários. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL.

1. LEGITIMIDADE ATIVA. A matrícula no Ministério do Trabalho e Emprego legitima a entidade sindical a reclamar o desconto em folha de pagamento da contribuição sindical.

2. SERVIDORES PÚBLICOS. Os servidores públicos estão sujeitos à contribuição sindical. Mandado de segurança denegado. Agravos regimentais prejudicados.

(MS 201000574810, ARI PARGENDLER, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:04/10/2010.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - IMPOSSIBILIDADE - MANDADO DE SEGURANÇA - INADEQUAÇÃO DA VIA - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI SUPOSTAMENTE VIOLADO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - SÚMULA 284/STF - CONTRIBUIÇÃO SINDICAL - SERVIDORES PÚBLICOS - RECOLHIMENTO - OBRIGATORIEDADE - LEGITIMIDADE ATIVA DA FEDERAÇÃO.

1. É inviável o exame de matéria constitucional na via do apelo nobre.

2. Não há falar em vulneração do entendimento firmado nas Súmulas 269 e 271 do STF se a impetrante formula pedido estritamente mandamental. 3. No recurso especial, é indispensável a indicação do dispositivo de lei federal que se supõe violado, sob pena de incidência do óbice inscrito na Súmula 284/STF.

4. A contribuição sindical prevista no art. 582 da CLT estende-se aos servidores públicos municipais.

5. É cediço que a federação tem legitimidade para impetrar mandado de segurança objetivando compelir a autoridade municipal a proceder ao desconto compulsório da contribuição sindical referente aos vencimentos dos servidores.

6. Recurso especial não provido.

(RESP 201000798505, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2010.)

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - DIREITO SINDICAL - VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 30, I, E 39 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - OFENSA AOS ARTIGOS 68 E 69 DA LEI 132/2002, DO MUNICÍPIO DE TIO HUGO/RS - COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - NEGATIVA DE VIGÊNCIA DOS ARTIGOS 108, § 1º, E 109 DO CTN, 580, I, 592, 600, 605 DA CLT, 1º DA LEI 1.533/51 - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211 DO STJ - CONTRIBUIÇÃO SINDICAL - SERVIDORES PÚBLICOS - RECOLHIMENTO - OBRIGATORIEDADE.

1. Inviável a apreciação de matéria constitucional e de lei municipal, por meio de recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

2. É inadmissível o recurso especial quando a questão não foi decidida pelo Tribunal de origem, por falta de prequestionamento.

3. A contribuição sindical deve ser recolhida por todos os trabalhadores de determinada categoria, inclusive servidores públicos, incluindo-se os estatutários. Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente conhecido, mas, nessa parte, não provido.

(RESP 200800126025, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 21/09/2009.)

É perfeitamente cabível a imposição da verba honorária em sede de ação cautelar, diante do *princípio da causalidade* e desde que tenha ocorrido a *resistência* da parte contrária (AgRg no AREsp 199.657/AL, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02/10/2012, DJe 11/10/2012 - AgRg no REsp 1185106/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 17/03/2011, DJe 24/03/2011 - AgRg no REsp 900.855/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 05/03/2009), de modo que mantenho a condenação dos autores ao recolhimento integral das custas processuais e no pagamento de honorários advocatícios de 20% (*vinte por cento*) do valor da causa (R\$ 1.000,00 em 24/7/1997), a ser **rateado** entre os réus, inclusive a CEF e a Fazenda Pública do Estado de São Paulo, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no parágrafo 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil. Dessa forma, não merece acolhida o presente recurso, devendo ser mantida a r. sentença.

Pelo exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003022-17.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.003022-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : CRISTIANE SOARES SANTANA e outros(as)
 : CRISTINA M F CANALES MIZIARA
 : CARLOS ROBERTO CORREA DIAS
 : CLAUDINEI GHIRARDELO
 : CONCEICAO FERREIRA DOS SANTOS
 : CLAUDETE DOS SANTOS O FRANCO
 : CICERO ZELINO DOS SANTOS
 : CLEMENTE HENRIQUE DE OLIVEIRA
 : CLARINDA FRIAS
 : CELINA DE CASTRO ANDRE PRIMO
 ADVOGADO : SP054771 JOAO ROBERTO EGYDIO PIZA FONTES e outro(a)
 APELADO(A) : Uniao Federal
 ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
 APELADO(A) : CONFEDERACAO DOS SERVIDORES PUBLICOS DO BRASIL e outro(a)
 : FEDERACAO SINDICAL DOS SERVIDORES PUBLICOS NO ESTADO DE SAO PAULO
 ADVOGADO : SP023374 MARIO EDUARDO ALVES e outro(a)
 APELADO(A) : SINDICATO UNIAO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIARIO DO ESTADO DE SAO
 : PAULO
 ADVOGADO : SP021775 FRANCISCO GONCALVES NETO e outro(a)
 APELADO(A) : Fazenda do Estado de Sao Paulo
 ADVOGADO : SP111290 CRISTINA MAURA R SANCHES MARÇAL FERREIRA e outro(a)
 APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
 No. ORIG. : 00030221719994036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação n. 0003022-17.1999.403.6100, distribuída por dependência à ação cautelar em apenso n. 0034132-05.1997.403.6100, requerida por CRISTIANE SOARES SONTANA, CRISTINA MARIA DE FÁTIMA CANALES MIZIARA, CARLOS ROBERTO CORREA DIAS, CLAUDINEI GHIRARDELO, CONCEIÇÃO FERREIRA DOS SANTOS, CLAUDETE DOS SANTOS O. FRANCO, CÍCERO ZELINO DOS SANTOS, CLEMENTE HENRIQUE DE OLIVEIRA, CLARINDA FRIAS e CELINA DE CASTRO ANDRÉ PRIMO contra a UNIÃO FEDERAL, CONFEDERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO BRASIL, FEDERAÇÃO SINDICAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO ESTADO DE SÃO PAULO, SINDICATO UNIÃO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE SÃO PAULO, FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em que requerem a declaração de inexistência de relação jurídica que os obrigue ao recolhimento de contribuição sindical, denominada Imposto Sindical, nos termos do artigo 578 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho.

Alegam serem funcionários do Judiciário paulista, sob o regime estatutário, não celetista, não podendo, portanto, serem submetidos ao regime de desconto de contribuição sindical, que reputam inconstitucional.

Deu-se à causa o valor de R\$ 3.000,00.

O MM. Juízo de primeiro grau julgou extinto o processo sem resolução do mérito em relação aos réus: FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, e julgou improcedente o pedido em relação aos demais réus: SINDICATO UNIÃO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE SÃO PAULO, FEDERAÇÃO SINDICAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO ESTADO DE SÃO PAULO, CONFEDERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO BRASIL, e UNIÃO FEDERAL, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou os autores ao recolhimento integral das custas processuais e no pagamento de honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) do valor de ambas as causas, a ser rateado entre os réus, inclusive a CEF e a Fazenda Pública do Estado de São Paulo (fls. 299/303).

Apelaram os autores arguindo em preliminar a legitimidade passiva da Fazenda do Estado de São Paulo e da CEF. No mérito, pleiteiam a reforma da r. sentença, e caso não seja este o entendimento que se anule a verba sucumbencial fixada aos apelantes em razão da ausência de identificação dos critérios que foram levados em consideração para fixar os honorários, ou sua redução para o percentual mínimo de 10% (fls. 314/344). Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

Ab initio, rejeito a preliminar de legitimidade passiva da Fazenda do Estado de São Paulo, uma vez que se trata de mera responsável tributária, obrigada ao recolhimento da exação, e da Caixa Econômica Federal - CEF, que é apenas depositária dos valores.

No mérito, a contribuição sindical expressamente prevista no art. 8º, IV, da Carta Magna, não depende de filiação a sindicato para ser cobrada, conforme dispõe a jurisprudência da Suprema Corte, *in verbis*:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. SERVIDORES PÚBLICOS. Art. 8º, IV, da Constituição Federal. I. - A contribuição sindical instituída pelo art. 8º, IV, da Constituição Federal constitui norma dotada de auto-aplicabilidade, não dependendo, para ser cobrada, de lei integrativa.

II. - Compete aos sindicatos de servidores públicos a cobrança da contribuição legal, independentemente de lei regulamentadora específica. III. - Agravo não provido.

(AI-AgR 456634, CARLOS VELLOSO)

E M E N T A: Sindicato de servidores públicos: direito a contribuição sindical compulsória (CLT, art. 578 ss.), recebida pela Constituição (art. 8., IV, in fine), condicionado, porém, a satisfação do requisito da unicidade.

1. A Constituição de 1988, a vista do art. 8., IV, in fine, recebeu o instituto da contribuição sindical compulsória, exigível, nos termos dos arts. 578 ss. CLT, de todos os integrantes da categoria, independentemente de sua filiação ao sindicato (cf. ADIn 1.076, med.cautelar, Pertence, 15.6.94).

2. Facultada a formação de sindicatos de servidores públicos (CF, art. 37, VI), não cabe excluí-los do regime da contribuição legal compulsória exigível dos membros da categoria (ADIn 962, 11.11.93, Galvao).

3. A admissibilidade da contribuição sindical imposta por lei e inseparável, no entanto, do sistema de unicidade (CF, art. 8., II), do qual resultou, de sua vez, o imperativo de um organismo central de registro das entidades sindicais, que, a falta de outra solução legal, continua sendo o Ministério do Trabalho (MI 144, 3.8.92, Pertence).

4. Dada a controvérsia de fato sobre a existência, na mesma base territorial, de outras entidades sindicais da categoria que o impetrante congrega, não há como reconhecer-lhe, em mandado de segurança, o direito a exigir o desconto em seu favor da contribuição compulsória pretendida.

(RMS 21758, SEPÚLVEDA PERTENCE)

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SINDICAL (CF, ART. 8º, IV, "IN FINE") - SERVIDOR PÚBLICO - EXIGIBILIDADE - PRETENDIDA IMPOSIÇÃO DE MULTA - AUSÊNCIA DE INTUITO PROCRASTINATÓRIO - ATITUDE MALICIOSA QUE NÃO SE PRESUME - INAPLICABILIDADE DO ART. 18 E DO § 2º DO ART. 557 DO CPC - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou entendimento no sentido de que se revela exigível dos servidores públicos civis a contribuição sindical prevista no art. 8º, IV, "in fine", da Constituição. Precedentes. - A mera circunstância de a parte recorrente deduzir recurso de agravo não basta, só por si, para autorizar a formulação de um juízo de desrespeito ao princípio da lealdade processual. É que não se presume o caráter malicioso, procrastinatório ou fraudulento da conduta processual da parte que recorre, salvo se se demonstrar, quanto a ela, de modo inequívoco, que houve abuso do direito de recorrer. Comprovação inexistente, na espécie.

(RE-AgR 413080, CELSO DE MELLO)

A jurisprudência do E. STJ pacificou o entendimento no sentido de que a contribuição sindical prevista no art. 582 da CLT estende-se a todos os servidores públicos incluindo-se os estatutários. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL.

1. LEGITIMIDADE ATIVA. A matrícula no Ministério do Trabalho e Emprego legitima a entidade sindical a reclamar o desconto em folha de pagamento da contribuição sindical.

2. SERVIDORES PÚBLICOS. Os servidores públicos estão sujeitos à contribuição sindical. Mandado de segurança denegado. Agravos regimentais prejudicados.

(MS 201000574810, ARI PARGENDLER, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:04/10/2010.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - IMPOSSIBILIDADE - MANDADO DE SEGURANÇA - INADEQUAÇÃO DA VIA - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI SUPOSTAMENTE VIOLADO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - SÚMULA 284/STF - CONTRIBUIÇÃO SINDICAL - SERVIDORES PÚBLICOS - RECOLHIMENTO - OBRIGATORIEDADE - LEGITIMIDADE ATIVA DA FEDERAÇÃO.

1. É inviável o exame de matéria constitucional na via do apelo nobre.

2. Não há falar em vulneração do entendimento firmado nas Súmulas 269 e 271 do STF se a impetrante formula pedido estritamente mandamental. 3. No recurso especial, é indispensável a indicação do dispositivo de lei federal que se supõe violado, sob pena de incidência do óbice inscrito na Súmula 284/STF.

4. A contribuição sindical prevista no art. 582 da CLT estende-se aos servidores públicos municipais.

5. É cediço que a federação tem legitimidade para impetrar mandado de segurança objetivando compelir a autoridade municipal a proceder ao desconto compulsório da contribuição sindical referente aos vencimentos dos servidores.

6. Recurso especial não provido.

(RESP 201000798505, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2010.)

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - DIREITO SINDICAL - VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 30, I, E 39 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - OFENSA AOS ARTIGOS 68 E 69 DA LEI 132/2002, DO MUNICÍPIO DE TIO HUGO/RS - COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - NEGATIVA DE VIGÊNCIA DOS ARTIGOS 108, § 1º, E 109 DO CTN, 580, I, 592, 600, 605 DA CLT, 1º DA LEI 1.533/51 - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211 DO STJ - CONTRIBUIÇÃO SINDICAL - SERVIDORES PÚBLICOS - RECOLHIMENTO - OBRIGATORIEDADE.

1. Inviável a apreciação de matéria constitucional e de lei municipal, por meio de recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

2. É inadmissível o recurso especial quando a questão não foi decidida pelo Tribunal de origem, por falta de prequestionamento.

3. A contribuição sindical deve ser recolhida por todos os trabalhadores de determinada categoria, inclusive servidores públicos, incluindo-se os estatutários. Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente conhecido, mas, nessa parte, não provido.

Mantenho a condenação dos autores ao recolhimento integral das custas processuais e no pagamento de honorários advocatícios de **20%** (vinte por cento) do valor da causa (R\$ 3.000,00 em 11/12/1998), *a ser rateado entre os réus*, inclusive a CEF e a Fazenda Pública do Estado de São Paulo levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no parágrafo 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, não merece acolhida o presente recurso, devendo ser mantida a r. sentença.

Pelo exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003273-32.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.003273-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : SERGIO ROBERTO STOLF (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP043218 JOAO ORLANDO PAVAO e outro(a)
INTERESSADO(A) : AURORA ALIMENTOS LTDA
No. ORIG. : 00032733220044036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se sustenta a nulidade da penhora, pois a constrição recaiu sobre imóvel que deve ser considerado bem de família.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a embargada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a embargada insurgindo-se contra os honorários advocatícios fixados, pleiteando sua redução.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assiste razão à apelante.

Com efeito, dispõe o art. 20, §§ 3º e 4º do CPC, *in verbis*:

Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

Lecionam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery a respeito dos critérios a serem utilizados pelo magistrado na fixação de verba honorária:

(...) são objetivos e devem ser sopesados pelo juiz na ocasião da fixação dos honorários. A dedicação do advogado, a competência com que conduziu os interesses de seu cliente, o fato de defender seu constituinte em comarca onde não reside, os níveis de honorários na comarca onde se processa a ação, a complexidade da causa, o tempo despendido pelo causídico desde o início até o término da ação, são circunstâncias que devem ser necessariamente levadas em conta pelo juiz quando da fixação

dos honorários de advogado. O magistrado deve fundamentar sua decisão, dando as razões pelas quais está adotando aquele percentual na fixação da verba honorária.

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: RT, 2008, p. 223/224)

Assim, a fixação da verba honorária deve pautar-se pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma que remunere adequadamente o trabalho do advogado, sem deixar de considerar as peculiaridades que envolvem o caso concreto.

Em atenção aos princípios da causalidade e da proporcionalidade, os honorários advocatícios devem ser fixados em percentual sobre o valor da execução, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC.

Na hipótese *sub judice*, o valor da execução corresponde a R\$ 3.458,12 (três mil, quatrocentos e cinquenta e oito reais e doze centavos), de modo que o arbitramento da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre referido valor.

Assim sendo, considerando-se os valores envolvidos, a complexidade da causa e o trabalho desenvolvido pelos patronos das partes, apresenta-se razoável e equânime a fixação dos honorários advocatícios em 10% (cinco por cento) do valor dado à causa.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor da causa.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001890-35.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001890-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro(a)
APELADO(A) : APARECIDO PEZZUTO
ADVOGADO : SP082620 ALVARO DA COSTA GALVAO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG. : 00018903520074036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa relativos à cobrança de anuidades 2005/2006 e multa eleitoral 2006.

Em exceção de pré-executividade a parte executada pugnou pela desconstituição das CDA's.

O r. juízo *a quo* acolheu a exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução fiscal (art. 269, I c.c. art. 795, ambos do CPC).

Apelou a parte executada requerendo a reforma da sentença, ao fundamento de que o valor das anuidades foi fixado dentro do limite fixado pela Lei n.º 6530/78, alterada pela Lei n.º 10.795/2002.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Primeiramente, cumpre esclarecer que a anuidade exigida pela apelante possui natureza tributária, nos termos do art. 149, *caput*, da Constituição da República, a seguir exposto:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no Art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeitar ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, possuindo natureza jurídica tributária, não podendo ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, "CAPUT") - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART. 150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

(STF, RE n.º 613.799 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 17/05/11, DJ. 06/06/11)

ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES POR PORTARIAS/RESOLUÇÕES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES.

1. *Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual "encontra-se consolidado o entendimento de que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem espécie tributária e, como tal, se submetem ao princípio da reserva legal. Assim sendo, não é permitido aos Conselhos estabelecerem por meio de atos administrativos quaisquer critérios de fixação de anuidade diverso do legal, sob pena de violação do princípio contido no art. 150, I, da CF/88".*

2. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem externado entendimento de que: - "Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesses das categorias profissionais. A anuidade devida aos Conselhos Regionais que fiscalizam as categorias profissionais tem natureza de contribuição social e só pode ser fixada por lei." (REsp n.º 225301/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16/11/1999) - "Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal." (MC n.º 7123/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/03/2004) - "Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133)." (REsp n.º 273674/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 27/05/2002) - "A cobrança de anuidades, conforme os valores exigidos sob a custódia da legislação de regência não revela ilegalidade." (REsp n.º 93200/RN, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 02/06/1997).*

3. *Recurso especial não provido.*

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 652.554/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, julgado em 28/09/2004, DJ 16/11/2004, p. 209)

Nesse passo, o valor da anuidade de pessoa física devida ao CRECI a partir do ano de 2004 está fundamentada na Lei n.º 6530/78, art. 16 que, com as alterações promovidas pela Lei n.º 10.795 de 05/12/2003, estabeleceu como limite máximo da cobrança o patamar de R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais), admitindo-se correção anual pelo índice oficial de preços ao consumidor.

Por sua vez, a mesma Lei n.º 10.795/2003 alterou o art. 11 da Lei n.º 6530/78 para estipular que a multa eleitoral seria cobrada em valor máximo equivalente ao da anuidade.

Portanto, a fixação anual do valor da anuidade e, conseqüentemente, da multa eleitoral, passou a ser feita através de Resolução emitida pelo Conselho Federal de Corretores de Imóveis - COFECI, desde que observado o limite previsto na legislação federal vez que, em princípio, tais resoluções não instituem ou majoram tributos.

Ocorre que, da análise das certidões da dívida ativa que embasam a exigência fiscal (fls. 21/23), verifico que no campo *fundamentação legal* não consta qualquer referência à Resolução que estabeleceu o valor devido a título de anuidade/multa eleitoral, mas tão somente à referida Lei n.º 6530/78, e ao decreto Lei n.º 81871/78, que a regulamentou.

Conclui-se, portanto, pela ausência de regularidade formal dos títulos no que diz respeito à cobrança veiculada nestes autos, por apresentarem deficiente fundamentação legal, impedindo assim o amplo exercício do direito de defesa.

Assim, por ter sido a CDA elaborada em desconformidade com os requisitos exigidos pelo inciso III, § 5º, art. 2º da Lei n.º 6.830/80, resta patente sua nulidade, bem reconhecida pelo r. Juízo *a quo*.

Nesse sentido, confira-se:

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE - CDA - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL - NULIDADE

1. *A nulidade do título executivo judicial é matéria de ordem pública, passível de ser conhecida de ofício pelo magistrado.*

Inteligência dos artigos 618, I e 267, § 3º do Código de Processo Civil.

2. *A Certidão da Dívida Ativa deverá conter os mesmos elementos do Termo de Inscrição, especialmente a forma de calcular os juros de mora e demais acréscimos previstos em lei, bem assim a origem e o fundamento legal da dívida.*

3. *A inobservância dos requisitos previstos na legislação de regência implica a ausência de certeza do título executivo extrajudicial se inviabilizar a defesa do executado, bem assim o controle jurisdicional da execução.*

(TRF3, Sexta Turma, AC n.º 2004.61.09.005095-8/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 11/06/2015)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0006804-75.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.006804-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : CONTRATA CONSTRUÇOES PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA

ADVOGADO : SP220567 JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00068047520124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 16/04/2012 por Contrata Construções, Participações e Empreendimentos Ltda. contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo, consistente na **requisição de documentos cadastrais e bancários** determinado no **procedimento fiscal** registrado sob nº 8.1.90.00-2012-00363-7, instaurado para a apuração da regularidade na tributação de IRPJ/ano calendário 2008.

Sustentou a impetrante, em síntese:

a) que foi surpreendida ao receber comunicado extraído do procedimento fiscal nº 8.1.90.00-2012-00363-7 (fls. 30/32), requisitando a apresentação de "extratos bancários relativos ao ano-calendário de 2008, bem como a comprovar a origem dos recursos creditados em contas correntes de sua titularidade";

b) que a referida solicitação constitui quebra do sigilo bancário e viola o direito constitucional à privacidade, inviolabilidade de dados e intimidade (art. 5º, X e XII, c/c art. 145, § 1º, ambos da Constituição Federal);

c) que a quebra do sigilo bancário é admitida somente mediante autorização judicial e para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, hipótese inócurre no caso.

Valor atribuído à causa: R\$ 10.000,00 em 16/04/2012.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 39/44), decisão contra a qual a impetrante interpôs recurso de agravo (proc. nº 0012501-44.2012.403.0000) (fls. 51/69), com pedido de efeito suspensivo negado nesta Corte (fls. 75/82) e posteriormente improvido em julgamento da 6ª Turma.

Prestadas informações (fls. 83/87 e 92/96) e processado o feito, sobreveio sentença **denegatória** da segurança (fls. 105/123).

Consignou o MM. Juiz *a quo* que o direito ao sigilo de dados não detém caráter absoluto e a solicitação de documentos em procedimento fiscal possui respaldo legal no art. 197, II, do Código Tributário Nacional, art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e no art. 3º, VII, do Decreto nº 3.724/2001.

Irresignada, apelou a impetrante discorrendo argumentos com vistas à reforma da sentença (fls. 134/153).

Recebido o apelo no efeito devolutivo (fl. 158), a impetrante interpôs agravo (proc. nº 0028094-16.2012.403.0000) (fls. 162/183), ao qual fora negado seguimento nesta Corte (fls. 207/209).

Contrarrazões às fls. 189/197.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo desprovimento do apelo (fls. 215/219).

É o relatório, sem revisão.

Decido.

Insurge-se a apelante contra a requisição da autoridade fiscal, extraída do procedimento fiscal nº 8.1.90.00-2012-00363-7 instaurado para a apuração da regularidade no recolhimento de IRPJ/ano calendário 2008 (fls. 30/32), de extratos bancários que comprovassem as movimentações financeiras em contas bancárias mantidas pela impetrante junto a instituições financeiras.

De início, cumpre ressaltar que a solicitação foi encaminhada diretamente à impetrante contribuinte, e não à instituição financeira, com vistas a possibilitar o exercício do poder dever da Administração Pública de fiscalizar a regularidade dos recolhimentos de tributos devidos.

Ao contrário do quanto alegado, o suposto ato coator possui respaldo nos arts. 194 e 195 do Código Tributário Nacional e notadamente no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, regulamentado pelo Decreto nº 3.724/2001 (art. 3º), que autoriza as autoridades fiscais a examinar documentos e registros inclusive de instituições financeiras, no exercício do dever de fiscalização, desde que haja prévio procedimento administrativo, *verbis*:

Art. 6o As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

Assim, havendo procedimento fiscal instaurado, se às autoridades fiscais facultar-se o acesso a documentos e registros fiscais existentes perante as instituições financeiras, independentemente de autorização judicial, o mesmo é garantido quanto a documentos de posse do próprio contribuinte, a viabilizar o dever de fiscalização da Administração Pública.

É certo que a Lei Complementar nº 105/2001, art. 6º, autoriza a quebra do sigilo bancário pelas autoridades fazendárias, desde que obedecidas algumas condições que a lei se incumbiu de indicar.

Essa norma não teve sua inconstitucionalidade proclamada, à luz dos incisos X e XII do art. 5º da Constituição Federal.

Embora não se ignore o quanto consta do RE nº 389.808/PR, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 15/12/2010, p. 10/05/2011, o certo é que nas ADIs nºs 2386-1, 2397-7, 2406-0 e 2446-9, atribuídas ao Min. DIAS TOFFOLI em 26-10-2009 o mesmo tema pende de julgamento.

Ao que consta, a decisão proferida pelo STF no RE nº 389.808/PR, afastando a possibilidade de o Fisco proceder à quebra do sigilo bancário sem autorização judicial, não reflete a orientação jurisprudencial dos atuais componentes do Pretório Excelso, que, em apertada

votação, acompanharam o entendimento em sentido contrário, capitaneado pelo eminente Min. JOAQUIM BARBOSA, por ocasião do julgamento da AC nº 33 MC/PR.

Nessa ocasião (apreciação da AC nº 33 MC/PR), conforme se lê do Informativo nº 610/STF considerou a Corte que em razão da ausência de decisão do STF nos autos das ações diretas em que se questiona a constitucionalidade das leis que autorizam a requisição de informações bancárias pela Receita Federal (ADI nºs 2386/DF, 2390/DF e 2397/DF), não haveria a caracterização da verossimilhança da alegação, em face do princípio da presunção da constitucionalidade das leis.

A propósito, convém recordar que no julgamento do RE nº 389.808/PR deu-se apenas o *controle concentrado* de constitucionalidade, com eficácia decisória apenas *inter partes* e efeitos *ex nunc*; e mais do que isso: essa decisão NÃO TRANSITOU EM JULGADO, porquanto pendem de apreciação embargos de declaração a que se deram efeitos infringentes.

Assim, enquanto não houver o exame definitivo acerca da constitucionalidade da quebra de sigilo bancário pelos Ministros do STF, especialmente nas ADIs nºs 2386-1, 2397-7, 2406-0 e 2446-9 - ou no RE nº 601.314/SP que tramita sob regime de repercussão geral e se encontra em conclusão ao Relator após manifestações de *amicus curiae* e parecer da Procuradoria Geral da República que opina pelo conhecimento parcial do recurso extraordinário e, na parte conhecida, pelo seu *desprovemento* - , a LC nº 105/2001, na parte em que autoriza o Fisco a proceder a essa quebra (mas assegurando internamente a privacidade dos dados colhidos, obviamente sob pena de responsabilização penal e administrativa de quem a violar) goza da presunção de constitucionalidade, não subsistindo razão para desacreditar a providência questionada no *mandamus*.

Ademais, *in casu* não se pretende devassa pública da "vida bancária" da apelante, mas sim que o Fisco tenha acesso a informações capazes de elucidar boa ou má fé do contribuinte diante da notícia de movimentação financeira em montante incompatível com a declaração de rendimentos.

Ora, o Direito não pode servir para encobrir a própria torpeza, nem para impedir que a sociedade seja ludibriada no particular aspecto do recolhimento de verbas de natureza pública, *pro populo*, como são os tributos.

Destaco que no âmbito do Superior Tribunal de Justiça já se decidiu da seguinte forma:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. IRPF. EXTRATOS BANCÁRIOS. RENDIMENTOS NÃO JUSTIFICADOS. ARBITRAMENTO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 42 DA LEI N. 9.430/96. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI N. 8.021/90. PRECEDENTES. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. SIGILO BANCÁRIO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LC N. 105/01 E DA LEI N. 10.174/01. POSSIBILIDADE.

1. A apontada inconstitucionalidade da Lei Complementar 105/2001 não foi analisada, porquanto isso implicaria imiscuir na competência reservada ao apelo nobre dirigido ao Excelso Pretório.
2. A jurisprudência da Primeira Turma desta Corte inaugurou novo entendimento sobre o tema, no sentido da inaplicabilidade da Súmula 182/TFR e da possibilidade de atuação do Fisco com base em demonstrativos de movimentação bancária, em decorrência da aplicação imediata da Lei n. 8.021/90 e Lei Complementar n. 105/2001, como exceção ao princípio da irretroatividade tributária.
3. A Lei n. 8.021/90 já albergava a hipótese de lançamento do imposto de renda por arbitramento com base em depósitos ou aplicações bancárias, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.
4. Tendo o Tribunal de origem considerado legal o lançamento tributário com base nas provas contidas nos autos, não cabe a esta Corte Superior averiguar se a atuação deu-se com *supedâneo* apenas em depósitos ou extratos bancários, porquanto implicaria reexame de matéria de fato, o que é incompatível com os limites impostos à via especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
5. O Tribunal de origem firmou entendimento no sentido de que **a quebra do sigilo bancário, prevista na Lei Complementar n. 105/01 e na Lei n. 10.174/01, não depende de prévia autorização judicial e que é possível sua aplicação, inclusive retroativa.**
6. **O entendimento está em harmonia com a jurisprudência do STJ, firmada em recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1.134.665/SP (DJe 16.3.2011), relatoria do Min. Luiz Fux, no sentido de que "as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envergarem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos imponíveis a serem apurados lhes sejam anteriores".**

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 473.896/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

TRIBUTÁRIO. OBTENÇÃO DE INFORMAÇÕES BANCÁRIAS PELO FISCO COM BASE NO ART. 8º DA LEI N. 8.021/90. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL, DESDE QUE INICIADO O PROCEDIMENTO FISCAL DE LANÇAMENTO. INAPLICABILIDADE DO ART. 38 DA LEI N. 4.595/64. PRECEDENTE ADOTADO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DE NORMAS PROCEDIMENTAIS. ART. 144, § 1º, DO CTN.

1. Esta Corte, quando do julgamento do Recurso Especial repetitivo n. 1.134.665/SP, na sistemática do art. 543-C, do CPC, entendeu que a Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade fiscal poderia solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64.

2. O art. 144, § 1º, do CTN, autoriza a aplicação imediata, ao lançamento tributário, da legislação que, após a ocorrência do fato imponível, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação

das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros. Dessa forma, esta Corte entende que é lícita a retroatividade das leis tributárias procedimentais ou formais, relativas à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, razão pela qual tanto a Lei 8.021/90 quanto a Lei Complementar 105/2001, em razão de sua natureza procedimental, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos imponíveis a serem apurados lhes sejam anteriores.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1249300/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 25/08/2011)

Portanto, à luz da legislação em vigor, a pretensão recursal não se justifica.

Pelo exposto, encontrando-se a sentença em consonância com entendimento dominante do Superior Tribunal de Justiça, com fulcro no fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004752-42.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.004752-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : AUTO ONIBUS SAO JOAO LTDA e outro(a)
: TRANSPORTE URBANO VOTORANTIM LTDA
ADVOGADO : SP154074 GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00047524220134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 06/09/2013 por Auto Ônibus São João Ltda. e Transporte Urbano Votorantim Ltda. contra ato do Delegado da Receita Federal em Sorocaba, objetivando a incidência à **alíquota zero de PIS e COFINS** sobre receitas decorrentes da prestação de serviços de **transporte coletivo intermunicipal**, com fundamento na Medida Provisória nº 617/31.05.2013, convertida na Lei nº 12.860/11.09.2013.

Sustentaram as impetrantes que o transporte realizado entre municípios limítrofes (Sorocaba e Votorantim; Itapetininga e Sarapuá; São Miguel Arcanjo e Itapetininga; Sorocaba e Boituva; Juquiá e Registro; Sorocaba e Porto Feliz) era igualmente alcançado pela redução de alíquota porque equivaleria ao transporte metropolitano urbano, diferenciando-se somente quanto ao trajeto percorrido.

Valor atribuído à causa: R\$ 402.508,51 em 06/09/2013 (emenda de fls. 117/118).

O pedido liminar foi indeferido (fls. 123/125), decisão contra a qual a impetrante interpôs recurso de agravo (proc. nº 0006002-73.2014.403.0000) (fls. 137/148), negado seguimento nesta Corte por deficiência na instrução do instrumento (fls. 150/151).

Prestadas informações (fls. 152/156), a União requereu o ingresso na lide nos termos do art. 7º, II, da Lei nº 12.016/09 (fl. 158).

Processado o feito, sobreveio sentença **denegatória** da segurança (fls. 169/172). Consignou o MM. Juiz *a quo* a impossibilidade, ante a interpretação restritiva prevista no art. 111 do Código Tributário Nacional, de estender a redução de alíquota às operações de transporte rodoviário coletivo *intermunicipal*, se a Lei nº 12.860/2013 a previu somente para o transporte coletivo *municipal*.

Irresignada, apelou a impetrante repisando os argumentos com vistas à reforma da sentença (fls. 178/189).

Contrarrazões às fls. 212/216.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo desprovemento do apelo (fls. 219/220).

É o relatório, sem revisão.

Decido.

As apelantes impetraram o mandado de segurança objetivando o reconhecimento da redução à alíquota zero das contribuições do PIS e da COFINS sobre receitas decorrentes da prestação de serviços de transporte coletivo intermunicipal, com fundamento na Medida Provisória nº 617/31.05.2013, convertida na Lei nº 12.860/11.09.2013, do teor seguinte:

Art. 1o Ficam reduzidas a 0% (zero por cento) 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 a receita decorrente da prestação de serviços regulares de transporte coletivo municipal rodoviário, metroviário, ferroviário e aquaviário de passageiros.

Parágrafo único. O disposto no caput alcança também as receitas decorrentes da prestação dos referidos serviços no território de região metropolitana regularmente constituída.

Sucedeu que a Lei nº 13.043/13.11.2014 deu nova redação ao mencionado dispositivo legal, que passou a dispor que:

Art. 1o Ficam reduzidas a 0 (zero) 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 a receita decorrente da prestação de serviços de transporte público coletivo municipal de passageiros, por meio rodoviário, metroviário, ferroviário e aquaviário.

Parágrafo único. A desoneração de que trata o caput alcança também as receitas decorrentes da prestação dos serviços nele referidos no território de região metropolitana regularmente constituída e da prestação dos serviços definidos nos incisos XI a XIII do art. 4o da Lei no 12.587, de 3 de janeiro de 2012, por qualquer dos meios citados no caput.

Por sua vez, a Lei nº 12.587/03.01.2012 previu nos incisos XI a XIII do art. 4º que:

Art. 4o Para os fins desta Lei, considera-se:

(...)

XI - transporte público coletivo intermunicipal de caráter urbano: serviço de transporte público coletivo entre Municípios que tenham contiguidade nos seus perímetros urbanos;

XII - transporte público coletivo interestadual de caráter urbano: serviço de transporte público coletivo entre Municípios de diferentes Estados que mantenham contiguidade nos seus perímetros urbanos; e

XIII - transporte público coletivo internacional de caráter urbano: serviço de transporte coletivo entre Municípios localizados em regiões de fronteira cujas cidades são definidas como cidades gêmeas.

Diante desse cenário, *ex vi* do art. 462 do Código de Processo Civil, imperioso concluir pela perda superveniente do interesse de agir das impetrantes, esvaindo de objeto a discussão no presente *mandamus*, porquanto não há mais necessidade de se socorrer ao Poder Judiciário, ante a previsão do art. 1º da Lei nº 12.860/2013, na redação dada pela Lei nº 13.043/2014.

Salienta-se que o interesse de agir constitui uma das condições da ação, baseada no binômio necessidade-utilidade do provimento jurisdicional, devendo estar presente desde o momento do ajuizamento da demanda até o de sua solução definitiva pelo competente órgão jurisdicional.

É o entendimento dominante do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. INOVAÇÃO RECURSAL. VEDAÇÃO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, a teor do art. 462 do Diploma Processual, que implica a superveniente perda do interesse de agir do Autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Confirma-se: EDcl nos EDcl no REsp 425195/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 08/09/2008.

2. A parte agravante dirigiu-se ao juízo monocrático, alegando, em síntese, que houve o efetivo cumprimento do pedido na via administrativa, e pugnando pela extinção do processo, sem pleitear o pagamento de quaisquer valores atrasados, não pode agora pleitear, tardiamente, tais valores, ante a consabida vedação à inovação recursal em agravo regimental.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no REsp 614.848/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 18/06/2013)

AGRAVO REGIMENTAL - ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - RECONHECIMENTO DO DIREITO NA VIA ADMINISTRATIVA - FATO SUPERVENIENTE - OCORRÊNCIA - ARTIGO 462 DO CPC - PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR EVIDENCIADA - EXTINÇÃO DO MÓDULO PROCESSUAL SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ARTIGO 267, INCISO VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO DESPROVIDO.

O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, a teor do art. 462 do Diploma Processual, que implica a superveniente perda do interesse de agir do Autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil (EDcl nos EDcl no REsp 425195/PR, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 8.9.2008).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1174020/RS, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 20/05/2013)

Destarte, de ofício, extingo o processo sem resolução do mérito nos termos dos artigos 267, VI e § 3º c/c 462, ambos do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise da apelação.

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

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000591-32.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.000591-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : GIASSETTI ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP098060 SEBASTIAO DIAS DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG. : 00005913220134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos por Giasseti Engenharia e Construção Ltda em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa.

Na sentença de fls. 54/57 o MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos, oportunidade em que condenou a embargante no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

Apelou a parte embargante requerendo a reforma da sentença.

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

Após o despacho da N. Magistrada de primeiro grau remetendo os autos a esta e. Corte, em 05/02/2001 a parte embargante informou adesão ao REFIS (fls. 93 e 95/96).

A União Federal manifestou-se no sentido de que os embargos deveriam ser extintos com base no artigo 269, V, do Código de Processo Civil e pleiteou a suspensão da execução fiscal pelo prazo de um ano, o que foi deferido (fls. 99 e 102).

Em 26/02/2010 a parte embargante protocolizou petição informando adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009 e renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação (fls. 113).

A União Federal não se opôs ao pedido (fls. 116 e verso).

O d. Juiz *a quo* extinguiu o processo nos termos do artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a adesão a parcelamento implica o reconhecimento da dívida e cancelou a condenação honorária (fls. 118/119).

Apela a União Federal pugnando pela nulidade da decisão de fls. 118/119, uma vez que já havia sido proferida outra sentença julgando improcedentes os embargos, que deve ser mantida (fls. 123/124). Foi dada oportunidade para apresentar resposta ao recurso.

Os autos foram remetidos a este e. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O d. Juiz da primeira instância equivocou-se ao proferir a decisão de fls. 118/119, haja vista que a possibilidade de correção de eventuais inexatidões ou erros materiais não legitima a modificação da substância do julgado, de tal modo que não se revelará processualmente lícito reexaminar o conteúdo decisório do ato judicial, considerados os estritos limites delineados pelo artigo 463, I, do Código de Processo Civil.

Os conceitos de 'inexatidão material' e 'erro de cálculo', contidos no inciso I do artigo 463, são bastante estritos e não comportam ampliações, sob pena de ultraje à regra do *caput* e, em última análise, de desestabilizar a própria autoridade da coisa julgada material. O que importa para admissão da atuação oficiosa do magistrado nesses casos é que não se trata de um 'novo' julgar ou de um 'redecidir'. A hipótese de incidência do dispositivo limita-se aos casos em que há discrepância entre o pensamento e sua materialização tornada pública por intermédio da sentença.

No caso dos autos houve a consumação da jurisdição quando o d. Juiz recebeu o recurso de apelação, sendo inócua a decisão de fls. 118/119.

Por fim, observa-se que os presentes embargos visam desconstituir a obrigação em que se lastreia a respectiva execução fiscal, que, posteriormente ao ajuizamento destes, a parte embargante aderiu a programa de parcelamento, restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo o processo ser extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no artigo 267, VI, e § 3º, do Código de Processo Civil.

Esse é o entendimento predominante nesta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. A União, em contrarrazões, anunciou que a dívida objeto da Execução Fiscal n. 98.0803113-7, inscrita em D.A.U. sob n. 80.6.95.044105-80 e combatida nestes autos, foi extinta por pagamento, conforme extrato que anexa. 2. Nesse passo é de se reconhecer que a ação perdeu o seu objeto, vez que desapareceu o interesse de agir da embargante, ante a ocorrência de carência superveniente da ação, devendo o processo ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Precedente. 3. Incabível a condenação da parte embargante ao pagamento da verba honorária advocatícia, a teor do disposto na Súmula nº 168 do extinto TFR, segundo a qual "o encargo de 20% (vinte por cento)

do Decreto-Lei nº 1025, de 1969, é sempre devido nas Execuções Fiscais da União e substitui, nos Embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios." 4. Acolhida preliminar da União, processo extinto sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

(APELREEX 00000912019994036107, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO DO DÉBITO NO CURSO DA APELAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRECEDENTE. 1. Há que serem extintos os presentes embargos, sem julgamento do mérito, pela carência superveniente da ação - perda do interesse processual - ante o pagamento do débito posteriormente à interposição do recurso de apelação. Precedente: TRF3, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC n.º 93030713982, Rel. Juiz Silva Neto, j. 17.09.2008, v.u., DJF3 01.10.2008. 2. Débito recolhido após inscrição em dívida ativa, com a inclusão do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1.º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, substitutivo da condenação na verba honorária (Súmula n.º 168 do TFR), não enseja, nos respectivos embargos, a condenação do contribuinte a este título, sob pena de se caracterizar verdadeiro bis in idem, importando em locupletamento indevido para a parte vencedora. 3. De ofício, processo extinto sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC. Apelação prejudicada.

(AC 00152040220074036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME OBRIGATÓRIO. CABIMENTO. ART. 475, II, CPC. PAGAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. ART. 267, VI, E § 3º, CPC. 1. Tendo a sentença julgada parcialmente procedentes embargos à execução fiscal, é cabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, II, do CPC. 2. Satisfeito o crédito fiscal após a oposição de embargos, configura-se a superveniente carência da ação, por evidente perda de interesse processual do embargante. 3. Remessa oficial provida e apelação da União prejudicada.

(AC 00164584420034039999, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:29/09/2004 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No entanto, não é cabível no caso a condenação da parte embargante no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o encargo legal previsto no Decreto-lei 1.025/69 está incluído no valor da execução fiscal, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, conforme dispõe a Súmula nº 168 do TFR.

Assim, como a remuneração do patrono da União já está sendo custeada pelo encargo em tela, dispensável a fixação de honorários advocatícios em favor da embargada.

O e. Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido, conforme se vê das ementas que transcrevo:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO PELO CONTRIBUINTE PARA SUA INCLUSÃO EM PARCELAMENTO FISCAL. DESCABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que não há pagamento de honorários advocatícios pelo embargante, na desistência dos Embargos à Execução, uma vez que já incluso o encargo legal de 20% previsto no DL 1.025/69 e embutido no parcelamento fiscal. Recurso representativo da controvérsia: REsp. 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21.05.2010. Precedentes da 2a. Turma: AgRg no AgRg no REsp. 1.259.788/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 03.09.2012 AgRg no AREsp. 36.828/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 17.11.2011; 1a. Turma, AgRg no REsp. 1.115.119/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 13.10.2011. 2. Na hipótese dos autos, tendo o Tribunal de origem, mediante a análise do conteúdo fático-probatório dos autos, afirmado que houve a quitação dos honorários por meio de parcelamento previsto em lei local, rever tal entendimento é obstado na via especial pelas súmulas 07 e 280/STJ.

3. Agravo Regimental desprovido.

(AGA 1370070, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/03/2013)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. RESP 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1241370/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 11/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA DESISTÊNCIA NO AGRAVO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 666/855

DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADEÇÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. REsp 1.143.320-R. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. HOMOLOGAÇÃO (ART. 269, V, DO CPC).

1. O presente recurso é tirado contra decisão que, ao homologar o pedido de renúncia sobre o qual se funda a ação, com fundamento no art. 269, V, do CPC, afastou a condenação de honorários advocatícios, considerando a Enunciado da Súmula 168 do Tribunal Federal da Recusos.

2. O tema não comporta maiores discussões, considerando que o STJ, na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil - CPC, quando do julgamento do REsp 1.143.320/RS, confirmou entendimento de que havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21/5/10). Incidência do Enunciado da Súmula 168 ex-TFR: "o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. "Ademais, seria um evidente contra-senso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento expressamente afastou" (AgRg no REsp 1.115.119/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl na DESIS no Ag 1370647/AL, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

Dessa forma, **extingo o processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, VI, § 3º, e 462, ambos do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a análise da apelação.

Após o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002258-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002258-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : INDUSTRIAS J B DUARTE S/A
ADVOGADO : SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : SP112578 MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SÁ e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00353430420094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INDÚSTRIA J.B. DUARTE S/A objetivando a reforma da decisão de fls. 112/117 (fls. 88/93 da execução fiscal originária) na parte que **rejeitou alegação de prescrição arguida por meio de exceção de pré-executividade**.

Assim procedeu o MM. Juiz *a quo* por verificar que os créditos tributários em cobro decorrem de lançamento realizado pela autoridade fiscal mediante a lavratura de auto de infração, cuja notificação da parte executada se deu em 12/12/2006, tendo sido a execução fiscal ajuizada em 21/08/2009.

Na minuta do instrumento a agravante sustenta que a taxa de fiscalização é um tributo de lançamento por homologação e, uma vez lançado o tributo pelo sujeito passivo e não pago no seu vencimento, inicia-se o prazo quinquenal para exigência do crédito pelo sujeito ativo. Relata que os fatos geradores das obrigações ocorreram entre janeiro de 2002 e outubro de 2004, pelo que teria ocorrido a prescrição.

As fls. 124/124v indeferi o pedido de antecipação de tutela.

Contram minuta da Comissão de Valores Mobiliários (fls. 128/129).

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Trata-se de agravo de instrumento tirado de execução fiscal ajuizada para cobrança de taxa fiscalização do mercado de valores imobiliários.

Na singularidade, a constituição do crédito tributário objeto da execução deu-se por lançamento de ofício pela autoridade fiscal mediante lavratura de auto de infração, inexistindo qualquer elemento de prova que indique que o executado tenha efetuado a declaração do

respectivo crédito tributário conforme alegado.

Tendo havido o lançamento de ofício, a notificação ao contribuinte deveria ocorrer dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (artigo 173, I, do Código Tributário Nacional).

Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DO MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL PARA A COBRANÇA DA EXAÇÃO. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO.

1. A taxa de fiscalização do mercado de valores mobiliários, prevista na Lei n. 7.940/89, sujeita-se a lançamento por homologação. Nessa sistemática, "[...] a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa [...]" (art. 150, caput, do CTN). Sendo assim, o pagamento do referido tributo deverá ocorrer antes da própria constituição do crédito tributário, isto é, a legislação (art. 5º da Lei nº 7.940/89) estabelece uma data de vencimento que antecede o ato de fiscalização da administração tributária. Essa fiscalização posterior somente ensejará o lançamento do crédito tributário se o pagamento foi parcial (incompleto) ou se não houver pagamento em absoluto. Na primeira hipótese (pagamento parcial), a notificação ao contribuinte deverá se dar dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN). **Já na segunda hipótese (ausência completa de pagamento), a notificação ao contribuinte deverá ocorrer dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, do CTN).** Precedente citado: AgRg no REsp 1.259.563/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 11.10.2011.

2. Notificado o contribuinte para pagar os valores faltantes ou se defender, dá-se a constituição do crédito tributário, o que inaugura o prazo prescricional para a sua cobrança (art. 174 do CTN), salvo em ocorrendo quaisquer das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) ou interrupção do lustru prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN). Nesse sentido, aliás, é bastante esclarecedor o enunciado da Súmula 153 do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, ate que sejam decididos os recursos administrativos."

3. No caso, conforme decidiu com acerto o Tribunal de origem, não há que se falar em prescrição, pois os créditos tributários foram constituídos com a notificação (por edital) do contribuinte em dezembro de 2006, a execução fiscal veio a ser ajuizada em julho de 2009, e a citação da executada deu-se em janeiro de 2010 (dentro do quinquênio).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 225.238/PA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 06/11/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO SUSPENSO ATÉ SOLUÇÃO FINAL DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM FATOS GERADORES OCORRIDOS ENTRE 01/1990 E 09/1990. DECADÊNCIA. NÃO CONFIGURADA.

1. A constituição definitiva do crédito tributário (lançamento) ocorre com a notificação do contribuinte (auto de infração), exceto nos casos em que o crédito tributário origina-se de informações prestadas pelo próprio contribuinte, tais como em DCTF e GIA.

Precedentes.

2. Entretanto, o prazo prescricional disposto no art. 174 do CTN apenas começa a fluir com a solução definitiva do recurso administrativo. Precedentes.

3. **A alegação de que ocorreu a decadência em relação aos créditos que apresentaram fatos geradores compreendidos entre o período de 01/1990 a 09/1990 também não apresenta consistência jurídica, uma vez que não ocorreu o prazo decadencial de 05 (cinco) anos entre o marco inicial, que se deu, em relação a eles, no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, em 01 de janeiro de 1991 e a notificação levada a efeito em 25 de setembro de 1995, nos termos do art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1338717/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2011, DJe 10/11/2011)

Na esteira do entendimento dos acórdãos acima transcritos, passo a análise do caso concreto.

O débito em questão remonta ao período de 2002 a 2004 (fl. 05 a 07 da execução), tendo sido o devedor cientificado do lançamento do crédito tributário em **12/12/2006** (data da publicação do edital de notificação).

Assim, os créditos tributários originados não foram atingidos pelo prazo decadencial quinquenal.

Quanto à prescrição, melhor sorte não assiste à embargante.

Tendo sido a execução fiscal ajuizada em **21/08/2009** e proferido o despacho ordenando a citação em **02/09/2009**, resta evidente que não ocorreu o lapso prescricional de cinco anos (artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional), impondo-se a manutenção da interlocutória agravada.

No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTENTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DO MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL PARA A COBRANÇA DA EXAÇÃO. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. ÍNDICE DE CORREÇÃO. ILEGALIDADE DA TR. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF.

1.
2.
3.
4. A taxa de fiscalização dos mercados de valores mobiliários, prevista na Lei n. 7.940/89 sujeita-se a lançamento por homologação.
5. A fiscalização posterior somente ensejará o lançamento do crédito tributário se o pagamento foi a menor ou na ausência de pagamento.
Na primeira hipótese (pagamento parcial), a notificação ao contribuinte deverá se dar dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN). Já na segunda hipótese (ausência completa de pagamento), a notificação ao contribuinte deverá ocorrer dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, do CTN).
6. Notificado o contribuinte para pagar os valores faltantes ou se defender, dá-se a constituição do crédito tributário, o que inaugura o prazo prescricional para a sua cobrança (art. 174 do CTN), salvo em ocorrendo quaisquer das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) ou interrupção do lustro prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN).
7. No caso, conforme decidiu com acerto o Tribunal de origem, não há que falar em prescrição, pois os créditos tributários foram constituídos com a notificação do contribuinte em 2005, e o pleito executivo foi proposto em 2006 (dentro do quinquênio).
8. Quanto à ilegalidade da TR, o recurso não enseja conhecimento porquanto a Corte de origem não determinou a aplicação do referido índice. Incidência da Súmula 284/STF.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp 631.237/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015 - grifei)

Por estes fundamentos, tratando-se de recurso manifestamente improcedente e que colide com a jurisprudência de Tribunal Superior, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016404-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016404-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER
AGRAVADO(A)	: MARIA DE LOURDES TASSO DE SOUZA MARTINS
ADVOGADO	: SP273752 MARINALVA APARECIDA PASSOS e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP
No. ORIG.	: 00001295620094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão de fls. 07/14 que **acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade** interposta pela devedora, MARIA DE LOURDES TASSO DE SOUZA MARTINS, para: a) decretar a extinção por prescrição das CDAs 80.1.05.024526-00 e 80.1.07.043474-24, b) excluir do débito o valor referente ao encargo legal previsto no art. 1º do DL 1.025/69.

A interlocutória teve por fundamento o decurso de prazo entre a data da constituição do crédito (CDA 80.1.05.024526-00 por declaração apresentada em 29/04/2003 e CDA 80.1.07.043474-24 por notificação de lançamento em 23/01/2003) e a data de propositura da execução fiscal.

Nas razões do agravo o exequente pugna pelo afastamento da prescrição, ao argumento de que uma vez que a parte executada parcelou o débito, bem como pela manutenção do encargo legal ante a sua constitucionalidade e legalidade.

Às fls. 195/195v indeferi o pleito de antecipação de tutela.

Informações do Juízo de origem (fls. 200/234).

A parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar contraminuta (certidão de fl. 236).

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame

necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Assiste razão à agravante.

A agravante comprovou que a executada aderiu a parcelamento do crédito estampado na CDA 80.1.05.024526-00 em 12/06/2005, rescindido em 06/12/2008 (fl. 21), bem como a parcelamento do crédito estampado na CDA 80.1.07.043474-24 em 06/04/2007, rescindido em 08/11/2008 (fl. 22).

Assim, durante o período de vigência do mencionado parcelamento, encontrava-se suspensa a exigibilidade do crédito tributário, por força do disposto no artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional, não correndo, portanto, nesse período, o prazo prescricional. Com a exclusão da executada do programa de parcelamento iniciou-se nova contagem da prescrição, de sorte que, quando da interposição da execução fiscal (23/01/2009) *não havia transcorrido o quinquênio prescricional* que sanciona a inércia do credor de promover a execução judicial de seu crédito.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. REFIS. EXCLUSÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que, uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento, por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo recomeça a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento" (AgRg no Ag 1.382.608/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 9/6/11).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1350990/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 01/04/2013)

IRPJ. PIS. COFINS. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO DECLARADO E NÃO-PAGO. DATA DO VENCIMENTO DO TRIBUTO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO LEGAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ.

(...)

III - A jurisprudência desta Corte possui entendimento no sentido de que o pedido de parcelamento do débito interrompe o prazo prescricional e que este recomeça a fluir por inteiro a partir do descumprimento daquele. Precedentes: AgRg no Ag nº 1.382.608/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 09/06/2011; AgRg no REsp nº 1.233.183/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 10/05/2011 e AgRg no REsp nº 1.037.426/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/03/2011.

IV- Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1237926/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 06/12/2011)

Quanto a cobrança do **encargo** previsto no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.025/69, sua legalidade já foi confirmada pela jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. VALIDADE DA CDA. SÚMULA N. 7/STJ. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO TRIBUTÁRIA E NÃO TRIBUTÁRIA. APURAÇÃO, INSCRIÇÃO E COBRANÇA JUDICIAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DE PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. ENCARGO LEGAL. DECRETO-LEI N. 1.025/67. COMPATIBILIDADE COM O CPC. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 10, DA LEI Nº 9.249/95.

(...)

4. Está assentado na jurisprudência deste STJ, inclusive em sede de recursos representativos da controvérsia, a legalidade e a compatibilidade do encargo legal previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69 com o Código de Processo Civil. Precedentes representativos da controvérsia: REsp. n. 1.143.320 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010; REsp. n. 1.110.924 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 10.6.2009.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1307984/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2012, DJe 28/08/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NULIDADE DA CDA. MATÉRIA DE PROVA. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ. TAXA SELIC. ART. 1º DO DECRETO-LEI N. 1.025/1969. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

- A investigação acerca da ausência dos requisitos da CDA capaz de abalar a sua liquidez e certeza é inviável no âmbito do recurso especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

- Conforme jurisprudência firmada nesta Corte, possível a aplicação da taxa Selic como índice de atualização dos débitos tributários, assim como a cobrança do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei n. 1.025/1969, que se destina a cobrir as despesas realizadas com a cobrança judicial da União, inclusive honorários advocatícios.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1360412/RS, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 19/09/2011)

Dessa forma, a r. decisão deve ser reformada também para que o encargo legal previsto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 incluído na certidão de dívida ativa seja mantido.

Enfim, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de Corte Superior, entendo ser aplicável a norma

contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento** ao recurso com fulcro no que dispõe o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se à vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024353-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024353-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE FLORA RICA
ADVOGADO : SP168447 JOAO LUCAS TELLES
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL e outro(a)
AGRAVADO(A) : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : SP021585 BRAZ PESCE RUSSO
: SP090393 JACK IZUMI OKADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00040063720144036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVIÇOS S/A, com fulcro no artigo 535 do Código de Processo Civil, em face de decisão monocrática proferida às fls. 164/168 que, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação de tutela que objetiva a desobrigação do MUNICIPIO DE FLORA RICA do cumprimento ao estabelecido no artigo 218, da Instrução Normativa nº 414, com redação dada pela Instrução Normativa nº 479, ambas da ANEEL, que lhe impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na r. decisão, uma vez que esta não se pronunciou sobre a questão da necessidade de continuação do pagamento pelo Município embargado da Tarifa B4b ou de valor equivalente enquanto vigente a r. decisão liminar ou por todo o tempo enquanto a mesma eventualmente viesse a ser mantida.

Requer o conhecimento e provimento dos embargos de declaração, para que seja suprida a omissão apontada.

É o relatório.

Decido.

Cabível o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, inexistente omissão na espécie.

Da simples leitura da decisão embargada se depreendem os fundamentos em que se baseia, sendo que a matéria ventilada nos presentes embargos de declaração não foi analisada por não ter sido objeto do presente agravo.

In casu, a r. decisão embargada deu provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado em ação ordinária.

Consoante se verifica às fls. 33, o pedido constante na inicial da ação ordinária originária foi o seguinte: "*Diante do exposto, a fim de evitar a ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação, pugna-se pela concessão da tutela antecipada para o fim de desobrigar o Município de Flora Rica-SP, ao cumprimento do estabelecido no artigo 218 da Instrução Normativa nº 414, com redação dada pela Instrução Normativa nº 479, ambas da ANEEL, que lhe impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS.*"

Desse modo, a decisão embargada, ao dar provimento ao agravo de instrumento acabou por conceder a antecipação de tutela conforme requerida pela parte autora, não se pronunciando acerca do pagamento da Tarifa pelo Município embargado diante da ausência de pedido nesse sentido. Eventual pagamento da tarifa em discordância ao ordenamento legal deverá ser objeto de novo recurso.

A questão resume-se, efetivamente, em assegurar medida não discutida nos presentes autos, pelo que não há como prosperar o inconformismo da embargante.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Nesse sentido, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ADVOGADO DA UNIÃO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. EXCLUSÃO PELA MEDIDA PROVISÓRIA 2.048-26/2000, QUE INSTITUIU A GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE JURÍDICA - GDAJ. AUSÊNCIA DE VÍCIOS DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME. NÃO CABIMENTO.

1. Os aclaratórios não merecem prosperar, pois o acórdão embargado não padece de vícios de omissão, contradição ou

obscuridade, na medida que apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam.

2. Não se prestam os embargos de declaração ao reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, porquanto constitui instrumento processual com o escopo de eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pela decisão ou, ainda, de corrigir evidente erro material, consoante reza o art. 535 do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no REsp nº 1353016/AL, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, j. 28.08.2013, DJe 03.09.2013.)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. RECUSA AO CUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 372/STJ. BUSCA E APREENSÃO. CABIMENTO.

1. Rejeitam-se os embargos declaratórios quando, no acórdão embargado, não há nenhum dos vícios previstos no art. 535, I e II, do CPC.

2. Os embargos de declaração não se prestam para provocar o reexame de matéria já apreciada.

(...)

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 1280220/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 3ª Turma, j. 15.08.2013, DJe 26.08.2013.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE VÍCIOS NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - REJEIÇÃO.

1. Decisão meramente desfavorável aos interesses da parte embargante não deve ser confundida com decisão contraditória, obscura ou omissa. Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração devem revelar tese de vício na prestação jurisdicional, e não insurgência contra o mérito da decisão embargada.

(...)

3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no REsp nº 1351377/SP, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 06.08.2013, DJe 14.08.2013.)

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007512-48.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.007512-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA	: ARIANE FERREIRA DO VALLE MARTINS
ADVOGADO	: SP264593 PRISCILA FERREIRA REIS COSTA e outro(a)
PARTE RÉ	: Universidade do Vale do Paraíba UNIVAP
ADVOGADO	: SP056116 MARIA CRISTINA GOULART PUPIO SILVA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00075124820144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança, em que se assegurou a matrícula da impetrante no 7º semestre do curso de Engenharia Ambiental ministrado pela instituição de ensino superior.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos que passam a integrar o presente voto, evitando-se transcrição, além dos que se lhe acrescem da forma a seguir delineada.

O juiz, na realização do direito, há que atender aos ditames da lei. Sua função é a solução de conflitos gerados na sociedade mediante a aplicação da lei. Por vezes, a aplicação da norma ao caso concreto, ao invés de solucionar a controvérsia, abre espaço para desarticular situação jurídica já estabilizada e concretizada.

Assim, a desconstituição do fato consumado e do direito reconhecido em decisão liminar, pode gerar maiores prejuízos à estabilização das relações sociais do que a própria aplicação do direito estabelecido na norma jurídica.

Nesses casos, deve o magistrado atender ao interesse maior que é justamente apaziguar os conflitos sociais, característica precípua da função jurisdicional.

Nesse sentido, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 647.679/AM, relator Ministro Teori Zavascki, DJ: 29/11/2004; REsp nº 365.771/DF, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 31/05/2004 e REsp. n.º 280.677/ES, relator Ministro Franciulli Netto, DJ:08/10/2001.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem
Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009665-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : TAMBORIL PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP159846 DIEGO SATTIN VILAS BOAS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00039525820154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.
Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem
Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014022-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014022-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SM EMPREENDIMENTOS FARMACEUTICOS LTDA
ADVOGADO : SP198041A SILVANIA CONCEIÇÃO TOGNETTI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00102508120154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.
Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem
Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021200-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021200-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : INTEGRALMEDICA SUPLEMENTOS NUTRICIONAIS S/A
ADVOGADO : SP184484 ROMAR JACÓB TAVARES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00050992520154036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023207-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023207-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ENTERPRISE TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO : SP136419 PAULO EDUARDO ROCHA FORNARI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00169524320154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023255-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023255-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : FARMABASE SAUDE ANIMAL LTDA
ADVOGADO : SP196524 OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00088056820154036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025966-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025966-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ABU JAMRA E ANDRADE CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : SP218714 EDUARDO PROTTI DE ANDRADE e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00023862020144036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, reconsiderou a sentença extintiva, *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* (fls. 198).

Alega, em síntese, que desde a publicação da sentença está exaurida a jurisdição do magistrado de Primeiro Grau; que há interesse da União no caso, para que no futuro não se alegue nulidade processual nos autos da execução fiscal.

Requer seja determinada a subida dos autos da execução fiscal a este Tribunal para o julgamento da apelação já interposta pela União. Não foi apresentada contraminuta (fls. 202).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**. A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à agravante.

No presente caso, verifica-se que a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

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.

E, de acordo com o artigo 463 do CPC:

Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;

II - por meio de embargos de declaração.

Verifica-se, assim, que no caso não ocorreu nenhuma das hipóteses acima previstas, razão pela qual não poderia a decisão agravada ter alterado a sentença anteriormente proferida.

Com efeito, o artigo 463 autoriza a alteração da sentença quando se trata de mero erro material, o que não se confunde com o *error in judicando*.

Assim entendem Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa:

"Salvo as hipóteses dos arts. 285-A §1º e 296 - caput, o juiz não pode reformar a sentença (Lex - JTA 172/205).

(...) Se o juiz profere duas sentenças no mesmo processo, a segunda é nula, ainda que da primeira não tenham sido regularmente intimadas as partes; e seu prazo para recorrer só tem início quando se dá a intimação regular da primeira sentença (JTAERGS 71/174)."

(Código de processo civil e legislação processual em vigor, 40º ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 567 e 568)

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GATILHOS SALARIAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. RETIFICAÇÃO DE CÁLCULO. OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA CONFIGURADA.

1. "Ao publicar a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterá-la para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; (...)" (artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil).

2. O erro material é aquele perceptível sem a necessidade de maior exame da sentença ou do acórdão e que produz dissonância evidente entre a vontade do julgador e a expressa no julgado, incorrente na espécie.

3. Não se confundem o erro material e o error in iudicando, este último passível de correção, após o trânsito em julgado do decisum, tão-somente pela via da ação rescisória.

4. Recurso conhecido.

(RESP 199600202982, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:19/12/2002)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA - LEI Nº 9.718/98. SENTENÇA PROLATADA PELO JUÍZO SUSCITADO - ART. 463. CUMPRIMENTO DO OFÍCIO JURISDICIONAL. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E DA CELERIDADE PROCESSUAL. COMPETÊNCIA RELATIVA - DECLINAÇÃO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Hipótese em que o d. Juízo suscitado prolatou sentença de mérito nos autos principais antes de analisar a exceção de incompetência. Em consulta de andamento processual no sistema informatizado desta Corte, verifica-se que a sentença em referência foi publicada no Diário Oficial de 19/10/05.

2. Em que pese haver nos autos nova decisão deste Juízo (datada de 08/02/07), declarando a nulidade da sentença anteriormente proferida, cumpre ponderar que, com a publicação, em 19/10/05, da sentença de mérito, cumprido e encerrado está o ofício jurisdicional. Desta forma, a nulificação posterior não observou o disposto no art. 463 do CPC.

3. Precedente do TRF da 4ª Região.

4. Descabimento da remessa dos autos a outro Juízo. Ainda que tenha sido oposta exceção de incompetência antes do sentenciamento do feito, como relata o d. Juízo suscitado - a qual não foi apensada oportunamente ao processo principal - não se pode olvidar que, com a prolação da sentença de mérito, exaurido está o ofício jurisdicional. Ademais, a eventual prolação de nova sentença por outro juízo ofenderia os princípios da celeridade e da economia processuais. Quanto à decisão da Juíza suscitada que "nulificou" a sentença de mérito, esta deverá ser analisada na via recursal própria, não no presente feito.

5. Desta forma, levando-se em consideração o acima exposto - e tendo em vista a natureza territorial da competência -, não poderia o d. Juízo da 7ª Vara Federal de São Paulo ter declinado de sua competência.

6. Conflito de Competência julgado procedente.

(CC 00904208520074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJU DATA:07/03/2008)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA, REGISTRADA EM LIVRO PRÓPRIO, ANULADA SOB O FUNDAMENTO DE QUE NÃO PUBLICIZADA - ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO "PEQUENO VALOR" - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTE - PROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Prestada a tutela jurisdicional por meio de sentença, cumpre e acaba o Juízo com seu ofício jurisdicional, como da essência do sistema, caput do art. 463, do CPC, vigente ao tempo dos fatos, apenas se admitindo modificação por erro ou por declaratórios, seus incisos.

2. No presente caso, extinta a execução fiscal por meio da r. sentença, registrada em livro próprio, confeccionado foi novo ato jurisdicional, afirmando erro na apuração do valor envolvido, que não se dera a suficiente publicidade daquela sentença e que assim anulava sua própria r. sentença. Precedentes.

3. Este o cenário dos autos a denunciar, in totum, o equívoco da r. sentença recorrida : não aprova o sistema possa o E. Juízo prolator desfazer sua própria sentença, em situação diversa das positivadas pelo referido art. 463 do CPC, claramente não se dando, na espécie, singelo erro material, como assim justifica o Ilustre Prolator, na Execução.

4. A significar o erro o desconhecimento sobre algo, como consagrado, limpidamente o que se deu foi mudança de convencimento, em que o vetor anterior e o desejado em sucessão foram diametralmente opostos : um extinguindo a execução e outro, a lhe dar seguimento.

5. Inobservada a legalidade processual com o r. ato, a provocar indesejável insegurança jurídica na relação processual, de pleno equívoco a r. sentença recorrida, que não lhe reconheceu o vício a contaminá-lo e assim não fez aplicar o Direito à espécie.

6. Qualquer discordância haveria de ter como palco o recurso interponível diante daquele primeiro sentenciamento, assim sem sucesso invocação aos termos da Portaria 649/92.

7. Provimento à apelação.

(AC 05136278319944036182, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2011)

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento. Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 676/855

2015.03.00.025970-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
 AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
 : CANCELLIER
 AGRAVADO(A) : VISO CAR ACESSORIOS PARA AUTOS LTDA e outros(as)
 : PAOLO ROMITI
 : IVONE CEOLOTTO ROMITI
 ADVOGADO : SP216696 THIAGO ROCHA AYRES e outro(a)
 ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
 No. ORIG. : 00182794220004036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, reconsiderou a sentença extintiva, *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* (fls. 156).

Alega, em síntese, que desde a publicação da sentença está exaurida a jurisdição do magistrado de Primeiro Grau; que há interesse da União no caso, para que no futuro não se alegue nulidade processual nos autos da execução fiscal.

Requer seja determinada a subida dos autos da execução fiscal a este Tribunal para o julgamento da apelação já interposta pela União. Não foi apresentada contraminuta (fls. 160).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**. A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à agravante.

No presente caso, verifica-se que a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

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.

E, de acordo com o artigo 463 do CPC:

Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;

II - por meio de embargos de declaração.

Verifica-se, assim, que no caso não ocorreu nenhuma das hipóteses acima previstas, razão pela qual não poderia a decisão agravada ter alterado a sentença anteriormente proferida.

Com efeito, o artigo 463 autoriza a alteração da sentença quando se trata de mero erro material, o que não se confunde com o *error in iudicando*.

Assim entendem Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa:

"Salvo as hipóteses dos arts. 285-A §1º e 296 - caput, o juiz não pode reformar a sentença (Lex - JTA 172/205).

(...) Se o juiz profere duas sentenças no mesmo processo, a segunda é nula, ainda que da primeira não tenham sido regularmente intimadas as partes; e seu prazo para recorrer só tem início quando se dá a intimação regular da primeira sentença (JTAERGS 71/174)."

(Código de processo civil e legislação processual em vigor, 40º ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 567 e 568)

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GATILHOS SALARIAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

TERMO INICIAL. RETIFICAÇÃO DE CÁLCULO. OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA CONFIGURADA.

1. "Ao publicar a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterá-la para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; (...)" (artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil).

2. O erro material é aquele perceptível sem a necessidade de maior exame da sentença ou do acórdão e que produz dissonância evidente entre a vontade do julgador e a expressa no julgado, incorrente na espécie.

3. Não se confundem o erro material e o error in iudicando, este último passível de correção, após o trânsito em julgado do decisum, tão-somente pela via da ação rescisória.

4. Recurso conhecido.

(RESP 199600202982, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:19/12/2002)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA - LEI Nº 9.718/98. SENTENÇA PROLATADA PELO JUÍZO SUSCITADO - ART. 463. CUMPRIMENTO DO OFÍCIO JURISDICIONAL. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E DA CELERIDADE PROCESSUAL. COMPETÊNCIA RELATIVA - DECLINAÇÃO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Hipótese em que o d. Juízo suscitado prolatou sentença de mérito nos autos principais antes de analisar a exceção de incompetência. Em consulta de andamento processual no sistema informatizado desta Corte, verifica-se que a sentença em referência foi publicada no Diário Oficial de 19/10/05.

2. Em que pese haver nos autos nova decisão deste Juízo (datada de 08/02/07), declarando a nulidade da sentença anteriormente proferida, cumpre ponderar que, com a publicação, em 19/10/05, da sentença de mérito, cumprido e encerrado está o ofício jurisdicional. Desta forma, a nulificação posterior não observou o disposto no art. 463 do CPC.

3. Precedente do TRF da 4ª Região.

4. Descabimento da remessa dos autos a outro Juízo. Ainda que tenha sido oposta exceção de incompetência antes do sentenciamento do feito, como relata o d. Juízo suscitado - a qual não foi apensada oportunamente ao processo principal - não se pode olvidar que, com a prolação da sentença de mérito, exaurido está o ofício jurisdicional. Ademais, a eventual prolação de nova sentença por outro juízo ofenderia os princípios da celeridade e da economia processuais. Quanto à decisão da Juíza suscitada que "nulificou" a sentença de mérito, esta deverá ser analisada na via recursal própria, não no presente feito.

5. Desta forma, levando-se em consideração o acima exposto - e tendo em vista a natureza territorial da competência -, não poderia o d. Juízo da 7ª Vara Federal de São Paulo ter declinado de sua competência.

6. Conflito de Competência julgado procedente.

(CC 00904208520074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJU DATA:07/03/2008)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA, REGISTRADA EM LIVRO PRÓPRIO, ANULADA SOB O FUNDAMENTO DE QUE NÃO PUBLICIZADA - ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO "PEQUENO VALOR" - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTE - PROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Prestada a tutela jurisdicional por meio de sentença, cumpre e acaba o Juízo com seu ofício jurisdicional, como da essência do sistema, caput do art. 463, do CPC, vigente ao tempo dos fatos, apenas se admitindo modificação por erro ou por declaratórios, seus incisos.

2. No presente caso, extinta a execução fiscal por meio da r. sentença, registrada em livro próprio, confeccionado foi novo ato jurisdicional, afirmando erro na apuração do valor envolvido, que não se dera a suficiente publicidade daquela sentença e que assim anulava sua própria r. sentença. Precedentes.

3. Este o cenário dos autos a denunciar, in totum, o equívoco da r. sentença recorrida : não aprova o sistema possa o E. Juízo prolator desfazer sua própria sentença, em situação diversa das positivadas pelo referido art. 463 do CPC, claramente não se dando, na espécie, singelo erro material, como assim justifica o Ilustre Prolator, na Execução.

4. A significar o erro o desconhecimento sobre algo, como consagrado, limpidamente o que se deu foi mudança de convencimento, em que o vetor anterior e o desejado em sucessão foram diametralmente opostos : um extinguindo a execução e outro, a lhe dar seguimento.

5. Inobservada a legalidade processual com o r. ato, a provocar indesejável insegurança jurídica na relação processual, de pleno equívoco a r. sentença recorrida, que não lhe reconheceu o vício a contaminá-lo e assim não fez aplicar o Direito à espécie.

6. Qualquer discordância haveria de ter como palco o recurso interponível diante daquele primeiro sentenciamento, assim sem sucesso invocação aos termos da Portaria 649/92.

7. Provimento à apelação.

(AC 05136278319944036182, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2011)

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026021-66.2015.4.03.0000/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 678/855

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
 AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
 : CANCELLIER
 AGRAVADO(A) : WORLD PLUS TRAVEL ASSURANCE LTDA
 ADVOGADO : SP031956 CARLOS CARMELO NUNES e outro(a)
 PARTE RÉ : JULIANA FONTANA CALUX e outro(a)
 : JOSE OCTAVIO DE ALBUQUERQUE CORREA BERNARDINI
 ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
 No. ORIG. : 00233453920094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face de decisão que acolheu exceção de pré-executividade para reconhecer a ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios administradores. Sustenta a agravante que deve ser aplicada a teoria da *actio nata*, afastando-se a prescrição intercorrente verificada. Pedido de efeito suspensivo concedido às fls. 196/198.

Contraminuta acostada às fls. 201/2013.

É o breve relatório.

Decido.

A controvérsia noticiada reside em verificar se houve ou não a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio da empresa executada.

Não foram apresentadas quaisquer argumentações que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de efeito suspensivo.

É certo que a jurisprudência do STJ sustenta que a pretensão ao redirecionamento da execução contra os sócios deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, e para esse fim entende serem desinfluentes os eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

Todavia, *não pode ser invariavelmente assim*, sob pena de o credor restar prejudicado quando a ele não pode ser imputada qualquer inércia, como ocorre no caso dos autos, em que de fato a exequente diligenciou na busca da satisfação do crédito.

Nessa singularidade não há que se falar em inércia da Fazenda Pública no desempenho do direito de postular a citação dos corresponsáveis, que por si só bastaria para afastar a alegação de prescrição intercorrente.

Nesse sentido colaciono a ementa de recentes julgados do STJ:

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUISITOS: LAPSO TEMPORAL E INÉRCIA DO CREDOR. DESÍDIA DO EXEQUENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição intercorrente depende não só da análise fria do lapso temporal, mas se conjuga com outro requisito indispensável, a prova da desídia do credor na diligência do processo.

2. O Tribunal de origem, ao analisar a matéria, afastou a ocorrência de prescrição por reconhecer culpa exclusiva da máquina judiciária e ausência de inércia da exequente. Dessa forma, desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg. no AREsp. 459937/GO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 25/03/2014, DJ 31/03/2014 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Consoante entendimento consolidado das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte, não flui o prazo da prescrição intercorrente no período em que o processo de execução fica suspenso por ausência de bens penhoráveis. Ademais a prescrição intercorrente pressupõe desídia do credor que, intimado a diligenciar, se mantém inerte.

2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não ficou caracterizada a inércia do credor. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial.

Agravo regimental desprovido

(AgRg. no AREsp. 277620/DF, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, j. 17/12/2013, DJ 03/02/2014 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.

3.....

4.....

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1.222.444/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Outrossim, cumpre ressaltar que a prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do princípio da *actio nata*, segundo o qual é inexigível cobrar da exequente que postulasse o redirecionamento da execução fiscal aos responsáveis antes de ser constatada a dissolução irregular da devedora principal, a ensejar a responsabilidade tributária dos sócios. Nesse âmbito, colaciono os seguintes precedentes do STJ e desta Corte:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg. no REsp. 1196377/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 19/10/2010, DJ 27/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.

1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional.

2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser.

3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa.

Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da *actio nata*.

4. Agravo Regimental provido.

(AgRg. no REsp. 1062571/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 20/11/2008, DJ 24/03/2009 - grifei)

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - "ACTIO NATA".

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a ocorrência de prescrição em face dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

3. Certidão do Oficial de Justiça indica a inatividade da empresa executada em 31/08/2010. A União Federal tomou ciência dessa circunstância em 31/03/2011, ocasião em que pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios da pessoa jurídica. Denota-se, pois, a não-ocorrência da prescrição intercorrente quando do pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito.

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

(Agravo legal em AI nº 0039361-19.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 10/05/2012, DJ 18/05/2012)

Assim, considerando-se que em cumprimento de mandado, o Oficial de Justiça certificou em 15/07/2014 não haver localizado a empresa executada no endereço diligenciado (certidão de fl. 183), configurando hipótese de dissolução irregular nos termos do enunciado da Súmula nº 435/STJ, não há se falar em prescrição intercorrente do redirecionamento da execução, posto que a exequente pleiteou a citação dos sócios em 05/03/2015 (fl. 187), dentro do prazo de cinco anos da ciência da dissolução irregular da executada.

Ora, se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da *actio nata*" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto não configurada a dissolução irregular da empresa executada.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Com o trânsito, dê-se a baixa.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027901-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.027901-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ENEAS CESAR PESTANA NETO
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00226278420154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027903-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.027903-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CLAUDIO EUGENIO STILLER GALEAZZI
ADVOGADO : SP023087 PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00230556620154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028079-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028079-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : DBPA CONSTRUCOES INCORPORACOES E IMOBILIARIA LTDA
ADVOGADO : SP083286 ABRAHAO ISSA NETO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
 : CANCELLIER
PARTE RÉ : DINE AGRO INDL/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 10002872620158260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Fls. 71/74: Trata-se de embargos de declaração opostos por DBPA CONSTRUÇÕES INCORPORAÇÕES E IMOBILIÁRIA LTDA, com fundamento no artigo 535 e seguintes do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática de fls. 67/68 que, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em embargos à execução fiscal, indeferiu os pedidos de justiça gratuita e de diferimento no recolhimento da taxa judiciária, concedendo o prazo de 10 (dez) dias para recolhimento da taxa judiciária.

Sustenta a embargante, em síntese, a existência de omissão na r. decisão embargada, quanto à análise do pedido de diferimento do pagamento das custas processuais para o final da demanda, prevista no artigo 5º da Lei Estadual Paulista nº 11.608/2003.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para sanar a omissão apontada.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão à embargante, quanto à existência de omissão na r. decisão embargada.

Consoante precedentes desta Corte, a hipótese de diferimento do recolhimento da taxa judiciária para depois da satisfação da execução, prevista no artigo 5º da Lei Estadual Paulista nº 11.608/2003, aplica-se aos processos em curso na Justiça Estadual investida em jurisdição federal por força do artigo 1º, §1º da Lei n. 9.289/96, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DIFERIMENTO DAS CUSTAS PARA DEPOIS DA SATISFAÇÃO DA EXECUÇÃO. LEI ESTADUAL PAULISTA 11.608/2003. EXISTÊNCIA DE PROVA DE INSUFICIÊNCIA FINANCEIRA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1 - O diferimento das custas previsto no artigo 5º, inciso IV, da Lei n. 11.608/2003 exige que seja "comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento", o que se verifica no caso em análise.

2. Os embargantes apresentam quadro de escassez financeira, considerando-se as rendas que percebem e o conteúdo das Declarações do Imposto de Renda relativas aos dois últimos anos. Referidos documentos, hábeis para fins de verificação da situação econômica do contribuinte, indicam que não possuem renda nem patrimônio disponível importantes, do que se pode aferir possível dificuldade em recolher o valor das custas iniciais, equivalente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), aproximadamente.

3. Vislumbra-se, portanto, hipótese de diferimento das custas para depois da satisfação da execução, de acordo com a disposição da Lei n. 11.608/03, aplicável aos processos em curso na Justiça Estadual investida em jurisdição federal por força do artigo 1º, § 1º da Lei n. 9.289/96.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0022555-74.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. DIFERIMENTO DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS INICIAIS (LEI N.º 11.608/2003, ART. 5º, IV). MOMENTÂNEA IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA COMPROVADA.

1. De acordo com a Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, que dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de Primeira e Segunda Instâncias, determina que Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal (§ 1º).

2. Os presentes embargos foram ajuizados perante a Justiça Estadual - Comarca de Botucatu (Anexo Fiscal), no exercício da jurisdição federal (art. 109, § 3º da CF), sob a égide da Lei n.º 11.608/2003, que exige o recolhimento da taxa judiciária no montante de 1% (um por cento) sobre o valor da causa no momento da distribuição (art. 4º, I).

3. Admite-se o diferimento do recolhimento das custas iniciais, nos embargos à execução, para depois da satisfação da execução, quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial (art. 5º, IV, da Lei n.º 11.608/2003)

4. No caso vertente, justifica-se o diferimento do recolhimento das custas iniciais, na medida em que a parte embargante logrou comprovar que se encontra sob regime de concordata, sendo de rigor o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. Precedente: 3ª Turma, AI n.º 200903000112654, Rel. Des. Federal Marcio Moraes, DJF3 CJI 01.09.2009, p. 348).

5. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0035379-75.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 18/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2013)

Todavia, a teor do disposto no art. 5º da Lei Estadual nº 11.608/2003, o recolhimento da taxa judiciária, nos embargos à execução, será diferido para depois da satisfação da execução, quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial, nos embargos à execução.

Nesse sentido, julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO DO ART. 5º, CAPUT, DA LEI ESTADUAL PAULISTA Nº 11.608/2003. CUSTAS JUDICIAIS. DIFERIMENTO DO RECOLHIMENTO PARA APÓS A SATISFAÇÃO DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A presente ação tramita na justiça estadual e, segundo o art. 1º, § 1º, da Lei 9.289/96, a legislação estadual rege a cobrança de custas nestes casos, devendo ser aplicado o dispositivo 4º, II, da Lei Estadual nº 11.608/03, conforme o art. 1º, § 1º, da Lei 9.289/96.

2. O art. 6º, inc. VI, da Lei do Estado de São Paulo nº 4.952/85, dispunha não incidir a taxa judiciária nos embargos à execução. Entretanto, com o advento da Lei Paulista nº 11.608/03, que começou a vigorar em 1º de janeiro de 2004, o art. 12, revogou expressamente as disposições em contrário insertas na lei estadual nº 4.952/85. De outra parte, o art. 5º, IV, de mencionada Lei dispõe que "O recolhimento da taxa judiciária será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial: ... IV - nos embargos à execução".

3. Conforme consta do art. 5º, caput, da Lei Estadual nº 11.608/2003, faz-se necessária a comprovação, por meio idôneo, da momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial. No caso em apreço, os documentos acostados aos autos demonstram a impossibilidade momentânea da executada, ora agravante, arcar com os encargos financeiros do processo.

4. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0024919-14.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 04/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2013)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. DIFERIMENTO. LEI ESTADUAL PAULISTA 11.608/2003.

1. Demanda envolvendo tributo federal, processada na Justiça Estadual por delegação de competência. Aplicação da legislação estadual quanto ao preparo do feito (§ 1º, do art. 1º, da Lei n. 9.289/1996).

2. Com a entrada em vigor da Lei Estadual n. 11.608/2003, tanto nos embargos à execução, como em eventual recurso de apelação interposto contra sentença que os julgaram improcedentes, são devidas as custas judiciais.

3. Possibilidade de diferimento do recolhimento das custas processuais (art. 5º da referida Lei).

4. Benefício processual condicionado à comprovação da "momentânea impossibilidade financeira" do interessado.

5. Comprovada impossibilidade da agravante de arcar como pagamento das custas devidas, fazendo jus ao benefício do diferimento das custas.

6. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0029201-32.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 07/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL. DIFERIMENTO PARA DEPOIS DE SATISFEITA A EXECUÇÃO.

1. São devidas custas judiciais a partir de 1º de janeiro de 2004, tanto nos embargos à execução, como em eventual recurso de apelação interposto contra sentença que julga improcedentes aqueles, a teor do artigo 12 da Lei Estadual nº 11.608/2003, que revogou expressamente as disposições da Lei Estadual nº 4.952/85.

2. De acordo com o § 1º do artigo 1º da Lei Federal nº 9.289/96: "Rege-se pela legislação estadual a cobrança de custas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal."

3. Demonstrada a dificuldade financeira do ora agravante, impossibilitando assim o recolhimento das custas processuais, deve ele (recolhimento) ser diferido para depois de satisfeita a execução.

4. Agravo a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0029928-88.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 19/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2012)

In casu, a partir da análise do conjunto probatório, conclui-se na r. decisão embargada que "a embargante não demonstrou estar impossibilitada, neste momento, de arcar com o recolhimento das custas processuais". Por este motivo deve ser mantida a decisão a quo, também na parte em que indeferiu o pedido de diferimento do recolhimento da taxa judiciária.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, para sanar o vício apontado, nos termos acima preconizados, com o fim de integrar a r. decisão embargada.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028097-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028097-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : JOSE ANTONIO ALVES SILVEIRAS -ME
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 00025404120028260102 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 16/17 destes autos que, em sede de execução fiscal, determinou o recolhimento de despesas judiciais do *serviço de informação de documentos, pela Guia do Fundo Especial de Despesa do Tribunal de Justiça, no código 434-1 "Impressão de Informações do Sistema INFOJUD/BACENJUD/RENAJUD"*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos quanto aos atos processuais de seu interesse, em quaisquer foros e instâncias; que há diversos precedentes do STJ neste sentido.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à agravante.

A análise dos autos revela que o r. Juízo *a quo* determinou o recolhimento da despesa para obtenção de informações via Infojud, BacenJud ou Renajud, previsto no artigo 2º, parágrafo único, da Lei Estadual nº 11.608/03, com a redação dada pela Lei Estadual n. 14.838/12, *verbis*:

Artigo 2.º - A taxa judiciária abrange todos os atos processuais, inclusive os relativos aos serviços de distribuidor, contador, partidor, de hastas públicas, da Secretaria dos Tribunais, bem como as despesas com registros, intimações e publicações na Imprensa Oficial.

Parágrafo único - Na taxa judiciária não se incluem:

XI - a obtenção de informações da Secretaria da Receita Federal, das instituições bancárias e do cadastro de registro de veículos, via Infojud, BacenJud e Renajud, ou análogas, cujos custos serão fixados periodicamente pelo Conselho Superior da Magistratura;

Ocorre que a Fazenda Pública está isenta do recolhimento das custas, a teor do disposto no art. 39 da lei n.º 6.830/80, seja nas demandas ajuizadas perante a justiça federal ou estadual.

O C. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento neste sentido, no julgamento esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NO JUÍZO FEDERAL. PENHORA E AVALIAÇÃO DE BENS DO EXECUTADO. EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. POSSIBILIDADE. AUTARQUIA FEDERAL. ANTECIPAÇÃO DAS DESPESAS COM O DESLOCAMENTO/CONDUÇÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA PARA CUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. CABIMENTO.

- 1. A citação, no âmbito de execução fiscal ajuizada perante a Justiça Federal, pode ser realizada mediante carta precatória dirigida à Justiça Estadual, ex vi do disposto no artigo 1.213, do CPC, verbis: "As cartas precatórias, citatórias, probatórias, executórias e cautelares, expedidas pela Justiça Federal, poderão ser cumpridas nas comarcas do interior pela Justiça Estadual."*
- 2. O artigo 42, da Lei 5.010/66, determina que os atos e diligências da Justiça Federal podem ser praticados em qualquer Comarca do Estado ou Território pelos Juízes locais ou seus auxiliares, mediante a exibição de ofício ou mandado em forma regular, sendo certo que a carta precatória somente deve ser expedida quando for mais econômica e expedita a realização do ato ou diligência.*
- 3. O parágrafo único do artigo 15, da Lei 5.010/66, com a redação dada pela Lei 10.772/2003, dispõe que: "Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no art. 1.213 do Código de Processo Civil, poderão os Juízes e auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer dos Municípios abrangidos pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal".*
- 4. Consequentemente, revela-se cabível a expedição de carta precatória, pela Justiça Federal, a ser cumprida pelo Juízo Estadual, uma vez configurada a conveniência do ato processual, devidamente fundamentada pelo juízo deprecante.*
- 5. A União e suas autarquias são isentas do pagamento de custas dos serviços forenses que sejam de sua responsabilidade, ex vi do disposto no caput do artigo 39, da Lei 6.830/80, verbis: "Art. 39 - A Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos. A prática dos atos judiciais de seu interesse independe de preparo ou de prévio depósito. Parágrafo Único - Se vencida, a Fazenda Pública ressarcirá o valor das despesas feitas pela parte contrária."*
- 6. O artigo 27, do CPC, por seu turno, estabelece que "as despesas dos atos processuais, efetuados a requerimento do Ministério Público ou da Fazenda Pública, serão pagas ao final, pelo vencido".*

7. Entretanto, a isenção do pagamento de custas e emolumentos e a postergação do custeio das despesas processuais (artigos 39, da Lei 6.830/80, e 27, do CPC), privilégios de que goza a Fazenda Pública, não dispensam o pagamento antecipado das despesas com o transporte dos oficiais de justiça ou peritos judiciais, ainda que para cumprimento de diligências em execução fiscal ajuizada perante a Justiça Federal.
8. É que conspira contra o princípio da razoabilidade a imposição de que o oficial de justiça ou o perito judicial arquem, em favor do Erário, com as despesas necessárias para o cumprimento dos atos judiciais.
9. A Súmula 190/STJ, ao versar sobre a execução fiscal processada perante a Justiça Estadual, cristalizou o entendimento de que: "Na execução fiscal, processada perante a justiça estadual, cumpre a fazenda pública antecipar o numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte dos oficiais de justiça."
10. O aludido verbete sumular teve por fundamento tese esposada no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, segundo a qual: "Na execução fiscal, a Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos; já as despesas com transporte dos oficiais de justiça, necessárias para a prática de atos fora do cartório, não se qualificam como custas ou emolumentos, estando a Fazenda Pública obrigada a antecipar o numerário destinado ao custeio dessas despesas. Uniformização de jurisprudência acolhida no sentido de que, na execução fiscal, a Fazenda Pública está obrigada a antecipar o valor destinado ao custeio de transporte dos oficiais de justiça." (IUI no RMS 1.352/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Seção, julgado em 26.02.1997).
11. A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia, consolidou jurisprudência no sentido de que: (i) "A isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 39, da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto, da norma insculpida no art. 39, da LEF. Diferença entre os conceitos de custas e despesas processuais."; e que (ii) "de acordo com o disposto no parágrafo único art. 39 da Lei 6.830/80, a Fazenda Pública, se vencida, é obrigada a ressarcir a parte vencedora no que houver adiantado a título de custas, o que se coaduna com o art. 27, do Código de Processo Civil, não havendo, desta forma, riscos de se criarem prejuízos à parte adversa com a concessão de tal benefício isencional." (REsp 1.107.543/SP, julgado em 24.03.2010).
12. Ocorre que, malgrado o oficial de justiça integre o corpo funcional do Poder Judiciário, a ausência de depósito prévio do valor atinente às despesas com o deslocamento necessário ao cumprimento do ato judicial implica na oneração de terceiro estranho à relação jurídica processual instaurada entre a Fazenda Pública e o devedor, o que, notadamente, não se coaduna com o princípio constitucional da legalidade (artigo 5º, II, da Constituição da República Federativa do Brasil: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei").
13. Precedentes do STJ exarados no âmbito de execuções fiscais ajuizadas pela Fazenda Nacional e por autarquias federais: REsp 22.661/SP, Rel. Ministro Milton Luiz Pereira, julgado em 22.03.1994, DJ 18.04.1994; REsp 23.337/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, Rel. p/ Acórdão Min. Hélio Mosimann, julgado em 18.05.1993, DJ 16.08.1993; REsp 113.194/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 03.04.1997, DJ 22.04.1997; REsp 114.666/SC, Rel. Ministro Adhemar Maciel, Segunda Turma, julgado em 03.04.1997, DJ 28.04.1997; REsp 126.131/PR, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Segunda Turma, julgado em 12.06.1997, DJ 04.08.1997; REsp 109.580/PR, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, julgado em 03.04.1997, DJ 16.06.1997; REsp 366.005/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17.12.2002, DJ 10.03.2003; AgRg no Ag 482778/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.10.2003, DJ 17.11.2003; AgRg no REsp 653.135/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.02.2007, DJ 14.03.2007; REsp 705.833/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.08.2008, DJe 22.08.2008; REsp 821.462/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.10.2008, DJe 29.10.2008; e REsp 933.189/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 20.11.2008, DJe 17.12.2008).
14. Precedentes das Turmas de Direito Público exarados no âmbito de execuções fiscais ajuizadas pela Fazenda Pública Estadual: REsp 250.903/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 01.10.2002, DJ 31.03.2003; REsp 35.541/SP, Rel. Ministro Milton Luiz Pereira, Primeira Turma, julgado em 13.09.1993, DJ 04.10.1993; REsp 36.914/SP, Rel. Ministro Hélio Mosimann, Segunda Turma, julgado em 13.10.1993, DJ 22.11.1993; e REsp 50.966/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 17.08.1994, DJ 12.09.1994).
15. Destarte, ainda que a execução fiscal tenha sido ajuizada na Justiça Federal (o que afasta a incidência da norma inserta no artigo 1º, § 1º, da Lei 9.289/96), cabe à Fazenda Pública Federal adiantar as despesas com o transporte/condução/deslocamento dos oficiais de justiça necessárias ao cumprimento da carta precatória de penhora e avaliação de bens (processada na Justiça Estadual), por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio.
16. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (1ª Seção, REsp n.º 1144687/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, DJe 21.05.2010, grifos meus)

Assim, tendo em vista que a despesa do serviço de informação em tela se enquadra no conceito de taxa judiciária, verifico que a Fazenda Pública se encontra isenta de tal pagamento, conforme precedente acima relatado.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para que seja efetuada a pesquisa e bloqueio de veículos existentes em nome do executado, mediante sistema Renajud, independentemente do pagamento de quaisquer custas ou emolumentos pela Fazenda Nacional.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
PAULO SARNO
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028480-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028480-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : JOSE ANTONIO DE ALMEIDA FILIPPO
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00232427420154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028628-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028628-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : PAULO GUALTIERI
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00232522120154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028629-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028629-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

AGRAVADO(A) : CAIO RACY MATTAR
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00232505120154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028630-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028630-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CLAUDIA ELISA DE PINHO SOARES
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00230573620154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028742-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028742-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : BRINQUEDOTECA COML/ LTDA -ME
ADVOGADO : SP027311 PAULO ROBERTO BERTONE e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00057577020064036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, reconsiderou a sentença extintiva, *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* (fls. 18).

Alega, em síntese, que desde a publicação da sentença está exaurida a jurisdição do magistrado de Primeiro Grau; que há interesse da União no caso, para que no futuro não se alegue nulidade processual nos autos da execução fiscal.

Requer seja determinada a subida dos autos da execução fiscal a este Tribunal para o julgamento da apelação já interposta pela União.

Não foi apresentada contraminuta (fls. 22).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**. A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez. Assiste razão à agravante.

No presente caso, verifica-se que a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

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 arquivado, por sobrestamento, cabendo à exequente, em sendo o caso, promover o desarquivamento para ulterior prosseguimento.

E, de acordo com o artigo 463 do CPC:

Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

- I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;*
- II - por meio de embargos de declaração.*

Verifica-se, assim, que no caso não ocorreu nenhuma das hipóteses acima previstas, razão pela qual não poderia a decisão agravada ter alterado a sentença anteriormente proferida.

Com efeito, o artigo 463 autoriza a alteração da sentença quando se trata de mero erro material, o que não se confunde com o *error in judicando*.

Assim entendem Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa:

"Salvo as hipóteses dos arts. 285-A §1º e 296 - caput, o juiz não pode reformar a sentença (Lex - JTA 172/205).

(...) Se o juiz profere duas sentenças no mesmo processo, a segunda é nula, ainda que da primeira não tenham sido regularmente intimadas as partes; e seu prazo para recorrer só tem início quando se dá a intimação regular da primeira sentença (JTAERGS 71/174)."

(Código de processo civil e legislação processual em vigor, 40º ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 567 e 568)

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GATILHOS SALARIAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. RETIFICAÇÃO DE CÁLCULO. OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA CONFIGURADA.

- 1. "Ao publicar a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterá-la para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; (...)" (artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil).*
- 2. O erro material é aquele perceptível sem a necessidade de maior exame da sentença ou do acórdão e que produz dissonância evidente entre a vontade do julgador e a expressa no julgado, incorrente na espécie.*
- 3. Não se confundem o erro material e o error in judicando, este último passível de correção, após o trânsito em julgado do decisum, tão-somente pela via da ação rescisória.*
- 4. Recurso conhecido.*

(RESP 199600202982, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:19/12/2002)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA - LEI Nº 9.718/98. SENTENÇA PROLATADA PELO JUÍZO SUSCITADO - ART. 463. CUMPRIMENTO DO OFÍCIO JURISDICIONAL. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E DA CELERIDADE PROCESSUAL. COMPETÊNCIA RELATIVA - DECLINAÇÃO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Hipótese em que o d. Juízo suscitado prolatou sentença de mérito nos autos principais antes de analisar a exceção de incompetência. Em consulta de andamento processual no sistema informatizado desta Corte, verifica-se que a sentença em referência foi publicada no Diário Oficial de 19/10/05.*
- 2. Em que pese haver nos autos nova decisão deste Juízo (datada de 08/02/07), declarando a nulidade da sentença anteriormente proferida, cumpre ponderar que, com a publicação, em 19/10/05, da sentença de mérito, cumprido e encerrado está o ofício jurisdicional. Desta forma, a nulificação posterior não observou o disposto no art. 463 do CPC.*
- 3. Precedente do TRF da 4ª Região.*
- 4. Descabimento da remessa dos autos a outro Juízo. Ainda que tenha sido oposta exceção de incompetência antes do sentenciamento do feito, como relata o d. Juízo suscitado - a qual não foi pensada oportunamente ao processo principal - não se pode olvidar que, com a prolação da sentença de mérito, exaurido está o ofício jurisdicional. Ademais, a eventual prolação de nova sentença por outro juízo ofenderia os princípios da celeridade e da economia processuais. Quanto à decisão da Juíza*

suscitada que "nulificou" a sentença de mérito, esta deverá ser analisada na via recursal própria, não no presente feito.

5. Desta forma, levando-se em consideração o acima exposto - e tendo em vista a natureza territorial da competência -, não poderia o d. Juízo da 7ª Vara Federal de São Paulo ter declinado de sua competência.

6. Conflito de Competência julgado procedente.

(CC 00904208520074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJU DATA:07/03/2008)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA, REGISTRADA EM LIVRO PRÓPRIO, ANULADA SOB O FUNDAMENTO DE QUE NÃO PUBLICIZADA - ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO "PEQUENO VALOR" - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTE - PROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Prestada a tutela jurisdicional por meio de sentença, cumpre e acaba o Juízo com seu ofício jurisdicional, como da essência do sistema, caput do art. 463, do CPC, vigente ao tempo dos fatos, apenas se admitindo modificação por erro ou por declaratórios, seus incisos.

2. No presente caso, extinta a execução fiscal por meio da r. sentença, registrada em livro próprio, confeccionado foi novo ato jurisdicional, afirmando erro na apuração do valor envolvido, que não se dera a suficiente publicidade daquela sentença e que assim anulava sua própria r. sentença. Precedentes.

3. Este o cenário dos autos a denunciar, in totum, o equívoco da r. sentença recorrida : não aprova o sistema possa o E. Juízo prolator desfazer sua própria sentença, em situação diversa das positivadas pelo referido art. 463 do CPC, claramente não se dando, na espécie, singelo erro material, como assim justifica o Ilustre Prolator, na Execução.

4. A significar o erro o desconhecimento sobre algo, como consagrado, limpidamente o que se deu foi mudança de convencimento, em que o vetor anterior e o desejado em sucessão foram diametralmente opostos : um extinguindo a execução e outro, a lhe dar seguimento.

5. Inobservada a legalidade processual com o r. ato, a provocar indesejável insegurança jurídica na relação processual, de pleno equívoco a r. sentença recorrida, que não lhe reconheceu o vício a contaminá-lo e assim não fez aplicar o Direito à espécie.

6. Qualquer discordância haveria de ter como palco o recurso interponível diante daquele primeiro sentenciamento, assim sem sucesso invocação aos termos da Portaria 649/92.

7. Provimento à apelação.

(AC 05136278319944036182, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2011)

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028810-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028810-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : JOSE ROBERTO COIMBRA TAMBASCO
ADVOGADO : SP023087 PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00230565120154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029176-77.2015.4.03.0000/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 689/855

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
AGRAVADO(A) : VITORIA ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS S/S LTDA
ADVOGADO : SP209957 MICHAEL ANTONIO FERRARI DA SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00062426520094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, reconsiderou a sentença extintiva, *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* (fls. 141).

Alega, em síntese, que desde a publicação da sentença está exaurida a jurisdição do magistrado de Primeiro Grau; que há interesse da União no caso, para que no futuro não se alegue nulidade processual nos autos da execução fiscal.

Requer seja determinada a subida dos autos da execução fiscal a este Tribunal para o julgamento da apelação já interposta pela União. Não foi apresentada contraminuta (fls. 145).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**. A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à agravante.

No presente caso, verifica-se que a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

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.

E, de acordo com o artigo 463 do CPC:

Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

*I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;
II - por meio de embargos de declaração.*

Verifica-se, assim, que no caso não ocorreu nenhuma das hipóteses acima previstas, razão pela qual não poderia a decisão agravada ter alterado a sentença anteriormente proferida.

Com efeito, o artigo 463 autoriza a alteração da sentença quando se trata de mero erro material, o que não se confunde com o *error in judicando*.

Assim entendem Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa:

"Salvo as hipóteses dos arts. 285-A §1º e 296 - caput, o juiz não pode reformar a sentença (Lex - JTA 172/205).

(...) Se o juiz profere duas sentenças no mesmo processo, a segunda é nula, ainda que da primeira não tenham sido regularmente intimadas as partes; e seu prazo para recorrer só tem início quando se dá a intimação regular da primeira sentença (JTAERGS 71/174)."

(Código de processo civil e legislação processual em vigor, 40º ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 567 e 568)

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GATILHOS SALARIAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. RETIFICAÇÃO DE CÁLCULO. OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA CONFIGURADA.

1. "Ao publicar a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterá-la para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; (...)" (artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil).

2. O erro material é aquele perceptível sem a necessidade de maior exame da sentença ou do acórdão e que produz dissonância evidente entre a vontade do julgador e a expressa no julgado, incorrente na espécie.

3. Não se confundem o erro material e o error in iudicando, este último passível de correção, após o trânsito em julgado do decisum, tão-somente pela via da ação rescisória.

4. Recurso conhecido.

(RESP 199600202982, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:19/12/2002)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA - LEI Nº 9.718/98. SENTENÇA PROLATADA PELO JUÍZO SUSCITADO - ART. 463. CUMPRIMENTO DO OFÍCIO JURISDICIONAL. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E DA CELERIDADE PROCESSUAL. COMPETÊNCIA RELATIVA - DECLINAÇÃO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Hipótese em que o d. Juízo suscitado prolatou sentença de mérito nos autos principais antes de analisar a exceção de incompetência. Em consulta de andamento processual no sistema informatizado desta Corte, verifica-se que a sentença em referência foi publicada no Diário Oficial de 19/10/05.

2. Em que pese haver nos autos nova decisão deste Juízo (datada de 08/02/07), declarando a nulidade da sentença anteriormente proferida, cumpre ponderar que, com a publicação, em 19/10/05, da sentença de mérito, cumprido e encerrado está o ofício jurisdicional. Desta forma, a nulificação posterior não observou o disposto no art. 463 do CPC.

3. Precedente do TRF da 4ª Região.

4. Descabimento da remessa dos autos a outro Juízo. Ainda que tenha sido oposta exceção de incompetência antes do sentenciamento do feito, como relata o d. Juízo suscitado - a qual não foi apensada oportunamente ao processo principal - não se pode olvidar que, com a prolação da sentença de mérito, exaurido está o ofício jurisdicional. Ademais, a eventual prolação de nova sentença por outro juízo ofenderia os princípios da celeridade e da economia processuais. Quanto à decisão da Juíza suscitada que "nulificou" a sentença de mérito, esta deverá ser analisada na via recursal própria, não no presente feito.

5. Desta forma, levando-se em consideração o acima exposto - e tendo em vista a natureza territorial da competência -, não poderia o d. Juízo da 7ª Vara Federal de São Paulo ter declinado de sua competência.

6. Conflito de Competência julgado precedente.

(CC 00904208520074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJU DATA:07/03/2008)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA, REGISTRADA EM LIVRO PRÓPRIO, ANULADA SOB O FUNDAMENTO DE QUE NÃO PUBLICIZADA - ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO "PEQUENO VALOR" - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTE - PROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Prestada a tutela jurisdicional por meio de sentença, cumpre e acaba o Juízo com seu ofício jurisdicional, como da essência do sistema, caput do art. 463, do CPC, vigente ao tempo dos fatos, apenas se admitindo modificação por erro ou por declaratórios, seus incisos.

2. No presente caso, extinta a execução fiscal por meio da r. sentença, registrada em livro próprio, confeccionado foi novo ato jurisdicional, afirmando erro na apuração do valor envolvido, que não se dera a suficiente publicidade daquela sentença e que assim anulava sua própria r. sentença. Precedentes.

3. Este o cenário dos autos a denunciar, in totum, o equívoco da r. sentença recorrida : não aprova o sistema possa o E. Juízo prolator desfazer sua própria sentença, em situação diversa das positivadas pelo referido art. 463 do CPC, claramente não se dando, na espécie, singelo erro material, como assim justifica o Ilustre Prolator, na Execução.

4. A significar o erro o desconhecimento sobre algo, como consagrado, limpidamente o que se deu foi mudança de convencimento, em que o vetor anterior e o desejado em sucessão foram diametralmente opostos : um extinguindo a execução e outro, a lhe dar seguimento.

5. Inobservada a legalidade processual com o r. ato, a provocar indesejável insegurança jurídica na relação processual, de pleno equívoco a r. sentença recorrida, que não lhe reconheceu o vício a contaminá-lo e assim não fez aplicar o Direito à espécie.

6. Qualquer discordância haveria de ter como palco o recurso interponível diante daquele primeiro sentenciamento, assim sem sucesso invocação aos termos da Portaria 649/92.

7. Provimento à apelação.

(AC 05136278319944036182, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2011)

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029280-69.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
 AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
 : CANCELLIER
 AGRAVADO(A) : SYLVIA DE SOUZA LEAO WANDERLEY
 ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00232496620154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029481-61.2015.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
 AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
 : CANCELLIER
 AGRAVADO(A) : CALCADOS ROSIFINI LTDA
 ADVOGADO : SP145061 MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES e outro(a)
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
 No. ORIG. : 00119200320054036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, reconsiderou a sentença extintiva, *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* (fls. 191).

Alega, em síntese, que desde a publicação da sentença está exaurida a jurisdição do magistrado de Primeiro Grau; que há interesse da União no caso, para que no futuro não se alegue nulidade processual nos autos da execução fiscal.

Requer seja determinada a subida dos autos da execução fiscal a este Tribunal para o julgamento da apelação já interposta pela União. Não foi apresentada contraminuta (fls. 195).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à agravante.

No presente caso, verifica-se que a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

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.

E, de acordo com o artigo 463 do CPC:

Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

- I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;*
- II - por meio de embargos de declaração.*

Verifica-se, assim, que no caso não ocorreu nenhuma das hipóteses acima previstas, razão pela qual não poderia a decisão agravada ter alterado a sentença anteriormente proferida.

Com efeito, o artigo 463 autoriza a alteração da sentença quando se trata de mero erro material, o que não se confunde com o *error in judicando*.

Assim entendem Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa:

"Salvo as hipóteses dos arts. 285-A §1º e 296 - caput, o juiz não pode reformar a sentença (Lex - JTA 172/205).

(...) Se o juiz profere duas sentenças no mesmo processo, a segunda é nula, ainda que da primeira não tenham sido regularmente intimadas as partes; e seu prazo para recorrer só tem início quando se dá a intimação regular da primeira sentença (JTAERGS 71/174)."

(Código de processo civil e legislação processual em vigor, 40º ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 567 e 568)

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GATILHOS SALARIAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. RETIFICAÇÃO DE CÁLCULO. OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA CONFIGURADA.

1. "Ao publicar a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterá-la para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; (...)" (artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil).

2. O erro material é aquele perceptível sem a necessidade de maior exame da sentença ou do acórdão e que produz dissonância evidente entre a vontade do julgador e a expressa no julgado, incorrente na espécie.

3. Não se confundem o erro material e o error in judicando, este último passível de correção, após o trânsito em julgado do decisum, tão-somente pela via da ação rescisória.

4. Recurso conhecido.

(RESP 199600202982, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:19/12/2002)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA - LEI Nº 9.718/98. SENTENÇA PROLATADA PELO JUÍZO SUSCITADO - ART. 463. CUMPRIMENTO DO OFÍCIO JURISDICIONAL. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E DA CELERIDADE PROCESSUAL. COMPETÊNCIA RELATIVA - DECLINAÇÃO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Hipótese em que o d. Juízo suscitado prolatou sentença de mérito nos autos principais antes de analisar a exceção de incompetência. Em consulta de andamento processual no sistema informatizado desta Corte, verifica-se que a sentença em referência foi publicada no Diário Oficial de 19/10/05.

2. Em que pese haver nos autos nova decisão deste Juízo (datada de 08/02/07), declarando a nulidade da sentença anteriormente proferida, cumpre ponderar que, com a publicação, em 19/10/05, da sentença de mérito, cumprido e encerrado está o ofício jurisdicional. Desta forma, a nulificação posterior não observou o disposto no art. 463 do CPC.

3. Precedente do TRF da 4ª Região.

4. Descabimento da remessa dos autos a outro Juízo. Ainda que tenha sido oposta exceção de incompetência antes do sentenciamento do feito, como relata o d. Juízo suscitado - a qual não foi apensada oportunamente ao processo principal - não se pode olvidar que, com a prolação da sentença de mérito, exaurido está o ofício jurisdicional. Ademais, a eventual prolação de nova sentença por outro juízo ofenderia os princípios da celeridade e da economia processuais. Quanto à decisão da Juíza suscitada que "nulificou" a sentença de mérito, esta deverá ser analisada na via recursal própria, não no presente feito.

5. Desta forma, levando-se em consideração o acima exposto - e tendo em vista a natureza territorial da competência -, não poderia o d. Juízo da 7ª Vara Federal de São Paulo ter declinado de sua competência.

6. Conflito de Competência julgado procedente.

(CC 00904208520074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJU DATA:07/03/2008)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA, REGISTRADA EM LIVRO PRÓPRIO, ANULADA SOB O FUNDAMENTO DE QUE NÃO PUBLICIZADA - ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO "PEQUENO VALOR" - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTE - PROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Prestada a tutela jurisdicional por meio de sentença, cumpre e acaba o Juízo com seu ofício jurisdicional, como da essência do sistema, caput do art. 463, do CPC, vigente ao tempo dos fatos, apenas se admitindo modificação por erro ou por declaratórios, seus incisos.

2. No presente caso, extinta a execução fiscal por meio da r. sentença, registrada em livro próprio, confeccionado foi novo ato jurisdicional, afirmando erro na apuração do valor envolvido, que não se dera a suficiente publicidade daquela sentença e que assim anulava sua própria r. sentença. Precedentes.

3. Este o cenário dos autos a denunciar, in totum, o equívoco da r. sentença recorrida : não aprova o sistema possa o E. Juízo prolator desfazer sua própria sentença, em situação diversa das positivadas pelo referido art. 463 do CPC, claramente não se

dando, na espécie, singelo erro material, como assim justifica o Ilustre Prolator, na Execução.

4. *A significar o erro o desconhecimento sobre algo, como consagrado, limpidamente o que se deu foi mudança de convencimento, em que o vetor anterior e o desejado em sucessão foram diametralmente opostos : um extinguindo a execução e outro, a lhe dar seguimento.*

5. *Inobservada a legalidade processual com o r. ato, a provocar indesejável insegurança jurídica na relação processual, de pleno equívoco a r. sentença recorrida, que não lhe reconheceu o vício a contaminá-lo e assim não fez aplicar o Direito à espécie.*

6. *Qualquer discordância haveria de ter como palco o recurso interponível diante daquele primeiro sentenciamento, assim sem sucesso invocação aos termos da Portaria 649/92.*

7. *Provimento à apelação.*

(AC 05136278319944036182, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2011)

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento. Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029728-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029728-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : DERCO COM/ E REPRESENTACAO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : SP197208 VINÍCIUS MONTE SERRAT TREVISAN
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
PARTE RÉ : LUIZ CARLOS PELISSARI
ADVOGADO : SP197208 VINÍCIUS MONTE SERRAT TREVISAN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 00015173820038260486 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 454 dos autos originários (fls. 16 destes autos) que, em sede de execução fiscal, deferiu a inclusão do sócio-gerente da executada, Sr. Luiz Carlos Pelissari, no polo passivo da demanda.

Alega, em síntese, que não houve comprovação das hipóteses previstas no art. 135 do CTN a justificar o redirecionamento do feito para o sócio, uma vez que continua em pleno funcionamento, porém em local diverso do que foi diligenciado pelo oficial de Justiça; que a PGFN possui em seus cadastros o novo endereço da agravante, o que desqualifica a alegação de dissolução irregular; que está em processo de envio de informações da mudança de endereço aos órgãos competentes; que o imóvel situado na Rua Portugal, nº 131, ainda é da agravante e funciona como depósito, sendo que seu atual endereço é Rua Japão, nº 29, na cidade de Rancharia/SP.

Requer, pois, seja determinada a exclusão do sócio da agravante do polo passivo da demanda executiva.

A agravada apresentou contraminuta às fls. 595/601, pugnando, preliminarmente, pelo não conhecimento do recurso, haja vista que a agravante não é a parte sucumbente no *decisum* impugnado, faltando-lhe, pois, *interesse recursal*; e, no mérito, postula o não provimento do agravo de instrumento.

Acolho a preliminar apresentada em contraminuta.

In casu, a agravante não possui legitimidade e interesse recursal para pleitear a exclusão do sócio gerente do polo passivo da execução.

Deveras, cabe ao próprio sócio impugnar a r. decisão agravada, não podendo a empresa executada postular a exclusão da pessoa física, nos termos do art. 6º do Código de Processo Civil.

No sentido exposto, colho os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08.

(REsp 1347627/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/10/2013, DJe 21/10/2013, acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS-GERENTES. PRESCRIÇÃO. ART. 6º DO CPC. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA POSTULAR DIREITO DOS SÓCIOS.

1. Nos termos do artigo 6º do CPC "Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei".
2. A personalidade jurídica da sociedade não se confunde com a personalidade jurídica dos sócios. Dessa forma, a sociedade executada não tem legitimidade para pleitear o reconhecimento da prescrição intercorrente com relação às sócias.
3. O reconhecimento da prescrição com relação às sócias em nada aproveita à sociedade empresária. Ausência de interesse jurídico.

Recuso especial improvido.

(REsp 1393706/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 18/09/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECURSO DA PESSOA JURÍDICA. NÃO CONHECIDO. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA PLEITEAR A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO FEITO POR INÉRCIA DA EXEQUENTE. INOCORRÊNCIA.

1. A pessoa jurídica MARKSELL IND E COMDE EQUIPAMENTOS LTDA não possui legitimidade e interesse recursais, visando pleitear o reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente em relação aos sócios, considerando-se que caberia a estes impugnar a r. decisão agravada, não podendo ser confundidos com a empresa executada, nos termos do artigo 6º do CPC.

(...)

11. Agravo de instrumento não conhecido de parte, e, na parte conhecida, improvido, e agravo regimental prejudicado.

(TRF3, 6ª turma, AI nº 200603000403246, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, v.u., DE 01/07/2010)

Por derradeiro, as informações da agravante quanto à mudança de endereço de sua sede, funcionamento das atividades negociais/empresariais, bem como a existência de bens, devem ser levadas à apreciação do magistrado de origem, sob pena de supressão de instância.

Em face de todo o exposto, acolho a matéria preliminar arguida em contraminuta e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030158-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030158-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: DELPHI CONSTRUTORA LTDA -ME
ADVOGADO	: SP216467 ALEXANDR DOUGLAS BARBOSA LEMES e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00036583720144036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DELPHI CONSTRUTORA LTDA -ME. contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta o agravante, em síntese, que opôs a exceção de pré-executividade alegando a nulidade dos títulos executivos por não serem certos e líquidos, bem como a ilegalidade da cobrança de juros, multa e aplicação da SELIC. Alega a inexecutabilidade, iliquidez e incerteza da CDA. Aduz que a cobrança a títulos de juros e multa não respeitou o mínimo legal devidamente previsto, sendo inexigível o título executivo em tela. Afirma que os juros devem ser limitados em 12% ao ano, nos termos do art. 162, § 1º, do CTN.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, e ao final, o provimento ao agravo para reformar a decisão agravada, "*no intuito amular os títulos executivos por serem incertos ilíquidos e inexigíveis, bem como em hipótese remota, o afastamento dos juros e multas abusivas que permeiam os títulos executivos, bem como a inaplicabilidade da taxa SELIC por serem inconstitucional*".

É o relatório.

Decido.

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, submetido aos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.
2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.
3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC." (STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Como via especial e restrita que é, a exceção de pré-executividade, só pode ser admitida quando as questões trazidas ou são de ordem pública ou dizem respeito ao título propriamente dito; vale dizer, quando dizem respeito a matérias que são conhecíveis inclusive de ofício pelo juiz e bem como outras relativas a pressupostos específicos da execução. E, mais, que não demandem dilação probatória. *In casu*, em que pesem os argumentos expostos na aludida exceção, o fato é que não se incluem nas matérias supra referidas, só podendo tais alegações ser ventiladas através de embargos (art. 16 LEF), via adequada para tanto, e após garantido o juízo. Nesse sentido:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA IRREGULARIDADE NA CDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.
2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo da executada, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.
3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.
4. Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0025084-27.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCONSTITUIÇÃO DA CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.

1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.
2. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.
3. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que a alegação de prescrição é passível de ser apreciada em referida via incidental. Precedentes: STJ, Segunda Turma, REsp 104.845-6/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 19.06.2008, DJe 05.08.2008; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 335.289/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008.
4. Na hipótese dos autos, as alegações elaboradas pela agravante exigem indubitável instrução probatória, visto que albergam pretensões no sentido de desconstituir a presunção de certeza e liquidez das CDAs que instruem a execução fiscal.
5. Agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0004491-74.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 05/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013)

De outra parte, as Certidões de Dívida Ativa foram regularmente inscritas, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

Como bem afirmado pela decisão agravada:

"É descabida a exceção. Primeiro, porque o título executivo tem presunção legal de certeza e liquidez e cabe ao devedor ilidir referida presunção, por meio de prova inequívoca, o que não ocorreu no presente caso, pois o Excipiente se limitou a tecer considerações acerca da tese apresentada - vide art. 204 do CTN."

De outra parte, é possível a cobrança de juros e multa e do uso da Selic como indexadora de tributos não pagos.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA GRATUITA. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. JUROS. MULTA MORATÓRIA.

A norma da antiga redação do art. 649, VI do CPC determinava a impenhorabilidade absoluta de livros, máquinas, utensílios e instrumentos do profissional liberal, necessários ou úteis ao exercício de sua profissão.

Em interpretação extensiva ao artigo supramencionado, a jurisprudência tem admitido a ampliação da tutela quando a penhora incidir sobre bens de firma individual, indispensáveis e imprescindíveis ao exercício da atividade empresarial.

Inexiste nos autos comprovação de consistir, o bem construído, em ferramenta essencial ao desenvolvimento profissional da empresa de pequeno porte. Forçoso reconhecer a regularidade da penhora efetuada.

Nas hipóteses de tributos sujeitos a lançamento por homologação, desnecessária a instauração de procedimento administrativo fiscal e notificação do contribuinte acerca da inscrição do crédito tributário em dívida ativa.

Nos termos do art. 3º, parágrafo único, da LEF, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser elidida por meio de prova inequívoca. A inscrição, por sua vez, gera a certidão de dívida ativa, a qual constitui título executivo extrajudicial para efeito de ajuizamento da execução pelo rito especial da Lei nº 6.830, de 1980.

A simples indicação na certidão de dívida ativa do número do processo administrativo que deu origem ao crédito executado é suficiente para atender a exigência estabelecida no art. 2º, §5º da Lei nº 6.830/80, o que possibilita o pleno exercício do direito de defesa.

Tendo a lei disposto que os juros de mora são equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulados mensalmente, não merece acolhida a alegação de ilegalidade quanto à sua cobrança, porquanto há norma específica, a saber, o artigo 13 da Lei nº 9.065 de 20.06.1995 c/c o artigo 84, inciso I, da Lei nº 8.981 de 20.01.1995, estabelecendo a incidência dessa taxa para pagamentos de tributos federais feitos a destempo.

A multa moratória fiscal é a sanção punitiva aplicada em razão do não cumprimento da obrigação tributária. É distinta do tributo (artigo 3º, do Código Tributário Nacional).

Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0001227-35.2012.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 04/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA PUNITIVA. TAXA SELIC. VALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que a multa de natureza punitiva de 75%, prevista no artigo 44, I, da Lei 9.430/1996, não padece de qualquer vício.

2. Não se trata, na espécie em exame, de multa punitiva superior ao valor do próprio tributo, vez que cominado em 75%, conforme revelado pela CDA e admitido pela embargante.

3. A multa punitiva, aplicada de ofício, em virtude de grave infração fiscal, justifica o próprio percentual cominado pela legislação, vez que destinada a reprimir e coibir a conduta lesiva ao interesse público. Igualmente, não há que se falar em afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

4. A multa de mora distingue-se da multa de ofício porque esta é imposta sempre que o lançamento do tributo é efetuado de ofício, por omissão do contribuinte com relação à própria obrigação de declarar o tributo devidamente (omissão integral ou parcial) e, pois, com reflexo no recolhimento que, deixando de ser efetuado, com intuito de fraude e sonegação fiscal pode acarretar o próprio agravamento da pena.

5. Caso em que a multa de ofício foi aplicada em auto de infração por omissão de receitas, estando correto o enquadramento, tendo em vista que a contribuinte deixou de pagar o imposto devido (IRPJ - Ano Calendário 2006, incidindo a penalidade pecuniária prevista no artigo 44, I, da Lei 9.430/96).

6. Quanto à taxa SELIC, encontra-se consolidada a jurisprudência, primeiramente no sentido de que o artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, na redação anteriormente vigente, não constituía norma de eficácia plena, para efeito de impedir, independentemente de lei complementar, a cobrança de juros acima do limite de 12%, conforme restou estatuído, primeiramente, na Súmula 648 e, posteriormente, na Súmula Vinculante 7, verbis: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.". Além do mais, decidiu a Suprema Corte que nenhuma outra questão constitucional pode ser extraída da discussão quanto à validade da aplicação da Taxa SELIC em débitos fiscais, sobejando apenas controvérsia no plano infraconstitucional (v.g. - RE nº 462.574, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU de 02.12.05; RE nº 293.439, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU de 09.05.05; RE nº 346.846, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU de 19.08.05; e AI nº 521.524, Rel. Min. CÉZAR PELUSO, DJU de 30.11.04).

7. No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou

a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos inadimplentes fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

8. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0002596-03.2012.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 24/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA GRATUITA. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. JUROS. MULTA MORATÓRIA.

O benefício de assistência judiciária gratuita, tal como disciplinado na Lei 1.060/50, destina-se essencialmente a pessoas físicas.. A ampliação do benefício às pessoas jurídicas deve limitar-se àquelas que não perseguem fins lucrativos e se dedicam a atividades beneficentes, filantrópicas, pias, ou morais, bem como às microempresas nitidamente familiares ou artesanais. Em todos as hipóteses é indispensável a comprovação da situação de necessidade.

Não há respaldo para a alegação de que a falta de requisição do procedimento administrativo que deu origem à dívida ora cobrada configura cerceamento de defesa à embargante, porquanto sua existência material é atestada pela CDA, em cujo conteúdo estão todos os elementos necessários a que se proceda à execução fiscal do débito.

A declaração do sujeito passivo equivale ao lançamento, o que torna o crédito tributário formalizado e imediatamente exigível, cabendo à Fazenda Pública apenas homologar tal atividade (art. 150 do CTN).

Nos termos do art. 3º, parágrafo único, da LEF, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser elidida por meio de prova inequívoca. A inscrição, por sua vez, gera a certidão de dívida ativa, a qual constitui título executivo extrajudicial para efeito de ajuizamento da execução pelo rito especial da Lei nº 6.830, de 1980.

Não há óbice para utilização da taxa SELIC, conforme entendimento já sufragado pelo E. STJ.

A multa moratória fiscal é a sanção punitiva aplicada em razão do não cumprimento da obrigação tributária. É distinta do tributo (artigo 3º, do Código Tributário Nacional).

Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0014073-63.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2015)

Destarte, não restou caracterizada qualquer nulidade aferível de plano e capaz de inviabilizar a execução fiscal em análise, de modo que as alegações do agravante devem ser promovidas em sede de embargos à execução.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004894-02.2015.4.03.6102/SP

2015.61.02.004894-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : EDSON JOSE FELIX FILHO
ADVOGADO : SP238275 EDILAINÉ JOSÉ FELIX MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A) : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG. : 00048940220154036102 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de obter o registro como Técnico de Contabilidade, sem exigência de aprovação em Exame de Suficiência.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou o impetrante, requerendo a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito,

como é o caso ora examinado.

O artigo 12 do Decreto-Lei nº 9.295, de 27/05/1946, com redação dada pelo artigo 76 da Lei nº 12.249, de 11/06/2010, assim dispõe:

*Art. 12. Os profissionais a que se refere este Decreto-Lei somente poderão exercer a profissão após a regular conclusão do curso de Bacharelado em Ciências Contábeis, reconhecido pelo Ministério da Educação, **aprovação em Exame de Suficiência** e registro no Conselho Regional de Contabilidade a que estiverem sujeitos. (grifos meus).*

A Lei nº 12.249/2010 introduziu a alínea "f" no artigo 6º do Decreto-Lei nº 9.295/1946, atribuindo ao Conselho Federal de Contabilidade a regulamentação do Exame de Suficiência, nos seguintes termos:

Art. 6º. São atribuições do Conselho Federal de Contabilidade:

(...)

*f) regular acerca dos princípios contábeis, **do Exame de Suficiência**, do cadastro de qualificação técnica e dos programas de educação continuada; e editar Normas Brasileiras de Contabilidade de natureza técnica e profissional. (grifos meus).*

Vê-se que a obrigatoriedade da realização do Exame de Suficiência e a sua regulamentação pelo Conselho Federal de Contabilidade decorrem de imposição legal. Por conseguinte, o Conselho Federal de Contabilidade, com base no poder regulamentar que lhe foi atribuído, editou a Resolução nº. 1.301/2010, com o fim de estabelecer regras para a realização do Exame de Suficiência como requisito para a obtenção ou restabelecimento do registro profissional perante o Conselho Regional de Contabilidade.

Dessa forma, considerando-se que a norma infralegal foi editada em consonância com os limites impostos pela Lei nº 12.249/2010 e pelo Decreto-Lei nº 9.245/46, não há ilegalidade a ser afastada, sendo legítima a exigência da realização do Exame de Suficiência como um dos requisitos para o deferimento do registro profissional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CONCLUSÃO DO CURSO APÓS A ALTERAÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 9.295/1946 PELA LEI Nº 12.249/2010. REQUISITO PARA INSCRIÇÃO NÃO PREENCHIDO SOB A ÉGIDE DA LEI PRETÉRITA. CABÍVEL A EXIGÊNCIA DO EXAME DE SUFICIÊNCIA.

1. A tese recursal referente ao dissídio pretoriano entre o acórdão recorrido e a orientação jurisprudencial de outros Tribunais não foi oportunamente suscitada no recurso especial, restando preclusa, uma vez que não é admissível inovação na lide em sede de agravo regimental.

2. Conforme jurisprudência desta Corte, o exame de suficiência criado pela Lei nº 12.249/2010 será exigido daqueles que ainda não haviam completado curso técnico ou superior em contabilidade sob a égide da legislação pretérita, como no caso concreto.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ. Primeira Turma. AGRESP 1450715, rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, j. 05/02/2015, DJE 13/02/2015)

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - MANDADO DE SEGURANÇA - INSCRIÇÃO JUNTO AO CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO - EXAME DE SUFICIÊNCIA.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de liminar, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de implementar sua inscrição junto ao Conselho Regional de contabilidade do Estado de São Paulo sem a realização do exame de suficiência.

3. A submissão ao exame de suficiência é requisito imposto a todos aqueles que pretendam exercer a profissão regulamentada pelo Decreto-Lei nº9.295, de 27 de maio de 1946 (contadores e técnicos em contabilidade).

4. Não se pode pretender a inversão da valoração legislativa, como regra, sem se demonstrar que o caso concreto revele excepcionalidade justificadora da sua sujeição a tratamento diverso; ademais, a agravante não demonstrou estar inscrita no Conselho Profissional em momento anterior à edição da nova legislação.

(AGRAVO no AI 0007740-33.2013.4.03.0000/SP, Sexta Turma, relator Juiz Federal Convocado Herbert De Bruyn, j. 08/08/2013, DJ 19/08/2013)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC e na Súmula n.º 253, do E. STJ, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005677-91.2015.4.03.6102/SP

2015.61.02.005677-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : COOPERATIVA VINICOLA AURORA LTDA
ADVOGADO : RS059861 PAULO RENATO MOTHES e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00056779120154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 14.04.2015, por Cooperativa Vinícola Aurora Ltda. em face do Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, objetivando provimento jurisdicional que lhe assegure a imediata análise de manifestações de inconformidade dos processos administrativos nºs 11020-906.297/2012-49, 11020-724.632/2012-92, 11020-724.635/2012-26, 11020-906.298/2012-93, 11020-724.634/2012-81 e 11020-724.633/2012-37, datadas de 29.01.2013 e ainda não apreciadas.

Às fls. 121/121-vº, em 12.05.2015, foi deferido o pedido liminar para que a autoridade impetrada examine as manifestações de inconformidade descritas na inicial, em trinta dias.

Às fls. 133, foram acostados aos autos ofício da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto informando que os processos administrativos nºs 11020-906.297/2012-49, 11020-724.632/2012-92, 11020-724.635/2012-26, 11020-906.298/2012-93, 11020-724.634/2012-81 e 11020-724.633/2012-37, foram julgados em 18 de setembro de 2015, pela 5ª Turma de Julgamento da Delegacia de Julgamento de Ribeirão Preto.

A r. sentença de fls. 135/135-vº, julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, reconhecendo que o impetrante faz jus à apreciação dos requerimentos administrativos descritos na inicial, extinguindo o processo com resolução do mérito, a teor do art. 269, I, do CPC. Custas na forma da Lei. Sem condenação em honorários. Sentença sujeita ao reexame necessário.

O ilustre procurador do Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 146/148, opinou pelo desprovimento da remessa oficial. É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, consoante à concessão da liminar e da segurança, para determinar que a autoridade competente promova a análise e julgamento dos processos administrativos nºs 11020-906.297/2012-49, 11020-724.632/2012-92, 11020-724.635/2012-26, 11020-906.298/2012-93, 11020-724.634/2012-81 e 11020-724.633/2012-37, bem com a informação da autoridade coatora de fls. 133, de que foram julgados pela 5ª Turma de Julgamento da Delegacia de Julgamento de Ribeirão Preto.

Neste sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE CERTIDÃO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE DO IMPETRANTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - FUNDAMENTOS DO PEDIDO - QUESTÕES INCIDENTES.

I - Se o mandado de segurança foi requerido para que o agente público emita certidão, emitida esta, por efeito de liminar, desaparece o interesse do impetrante na continuação do processo. É o fenômeno da liminar satisfativa.

II - As questões de direito que fundamentaram o pedido de segurança liminarmente satisfeito seriam resolvidas incidentemente, sem que tal decisão produza coisa julgada."

(STJ, AgRg no REsp nº 323.034/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, DJ: 25/02/2002, pág.: 227).

"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda do objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido."

(STJ, RMS nº 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe: 24/03/2009)

"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- O processo de mandado de segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordina-se ao adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.

- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.

- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensejara o pedido de segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse."

(STJ, RMS nº 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, DJ: 13/10/2003, pág.: 230)

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resulta inevitavelmente prejudicada a presente remessa oficial.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário.**

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001630-13.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001630-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : ALFONSO PAJIZO MAMANI -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00105079320114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO em face de decisão que indeferiu pedido de penhora de veículo de propriedade de Alfonso Pajizo Mamani, por entender o magistrado *a quo* que o bem não pertence à empresa executada.

Sustenta o agravante que a executada se trata de firma individual, sendo legítimo o pedido de penhora uma vez que o titular da empresa responde solidariamente pelo débito, em virtude da confusão patrimonial.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que Alfonso Pajizo Mamani encontra-se cadastrada na ficha da JUCESP como titular da empresa executada (fl. 53). A responsabilidade do titular de firma individual é ilimitada uma vez que não há personalidade jurídica distinta entre o titular e a sua empresa, seja qual for a natureza da dívida executada.

Inúmeros são os precedentes jurisprudenciais neste sentido:

..EMEN: TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. AVERIGUAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Encontra-se pacificado no âmbito das egrégias Turmas que compõem a 1ª Seção do STJ o entendimento de que a exceção de pré-executividade é cabível para discutir matérias de ordem pública na execução fiscal, id est, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo, atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, não sendo permitida a sua interposição quando necessite de dilação probatória. 2. Sobre a averiguação da responsabilidade de sócio-gerente, a jurisprudência entende que:- a responsabilidade de sócio, por dívida fiscal da pessoa jurídica, em decorrência da prática de ato ilícito, demanda dilação probatória. A exceção de pré-executividade se mostra inadequada, quando o incidente envolve questão que necessita de produção probatória, como referente à responsabilidade solidária do sócio-gerente da empresa executada (AGA nº 591949/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux);- Havendo indícios de que a empresa encerrou irregularmente suas atividades, é possível redirecionar a execução ao sócio, a quem cabe provar o contrário em sede de embargos à execução, e não pela estreita via da exceção de pré-executividade (AGA nº 561854/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki);- tratando-se de Firma Individual, a responsabilidade do sócio é ilimitada, o que, a fortiori, obsta a arguição de ilegitimidade passiva, mormente em se tratando de exceção de pré-executividade, onde não se admite dilação probatória (REsp nº 507317/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux);- não se admite a arguição de ilegitimidade passiva ad causam por meio de exceção de pré-executividade quando sua verificação demandar extenso revolvimento de provas (AgRg no REsp nº 604257/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki);- descabe o uso da exceção de pré-executividade com o objetivo de se discutir a legitimidade passiva do sócio-gerente de sociedade limitada em execução fiscal, devendo a matéria ser apreciada por meio de embargos do devedor (AgRg no REsp nº 588045/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão). 3. Embargos de divergência conhecidos e não-providos. ..EMEN:(ERESP 200702557611, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:25/02/2008 PG:00266 RSSTJ VOL.:00036 PG:00395 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO POR TRIBUTOS A CARGO DA PESSOA JURÍDICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. É da essência do processo de execução a busca da satisfação rápida e eficaz do credor. Por esse motivo, o nosso sistema processual estabeleceu como condição específica dos embargos do devedor a segurança do juízo, capaz de tornar útil o processo após a rejeição dos embargos.

2. Todavia, a doutrina e a jurisprudência, diante da existência de vícios no título executivo que possam ser declarados de ofício, vêm admitindo a utilização da exceção de pré-executividade, cuja principal função é a de desonerar o executado de proceder à segurança do juízo para discutir a inexecutabilidade de título ou a iliquidez do crédito exequendo.

3. Versando a controvérsia responsabilidade de sócio por tributos devidos pela pessoa jurídica, a solução repousa no exame de provas.

4. *Tratando-se de Firma Individual, a responsabilidade do sócio é ilimitada, o que, a fortiori, obsta a arguição de ilegitimidade passiva, mormente em se tratando de exceção de pré-executividade, onde não se admite dilação probatória.*

5. *Recurso Especial provido.*

(REsp 507317/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 241)

AGRAVO LEGAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. FIRMA INDIVIDUAL . CONFUSÃO ENTRE PESSOA FÍSICA E JURÍDICA: POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO.

1. *São indissociáveis as pessoas física e jurídica, de modo que a responsabilidade patrimonial é comum.*

2. *Desnecessária a inclusão da pessoa física no pólo passivo da execução fiscal, porquanto a firma individual não é capaz de formar uma nova pessoa distinta da pessoa do empresário, respondendo este pelos débitos executados.*

3. *Agravo legal parcialmente provido.*

(AI 00226974420104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2011 PÁGINA: 301)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM AFASTADA. EMPRESA INDIVIDUAL. SUCESSÃO. HERDEIROS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA.

(...)

2. *A chamada empresa individual não passa de mera ficção jurídica, representada integralmente por seu titular. O patrimônio da empresa, por conseguinte, se confunde com o de seu titular. Como pôde afirmar o Colendo Superior Tribunal de Justiça, tratando-se de firma individual há identificação entre a empresa e a pessoa física, posto não constituir pessoa jurídica, não existindo distinção para efeito de responsabilidade entre a empresa e seu único sócio. (REsp 227.393/PR, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/1999, DJ 29/11/1999 p. 138.).*

(...)

(AI 00142117020104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 159)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

(...)

3. *Com relação à responsabilidade de titular de firma individual, encontra-se firmada a jurisprudência, inclusive perante esta Corte, no sentido de que, diferentemente do que ocorre com o sócio em sociedade de responsabilidade limitada, está sujeito ao regime de responsabilidade ilimitada, por não existir sociedade, confundindo-se a pessoa jurídica com a pessoa física, assim como os respectivos patrimônios.*

(...)

(AI 00353200920114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO TITULAR DE FIRMA INDIVIDUAL NO POLO PASSIVO DO FEITO. DESNECESSIDADE.

1. *Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços, consoante o disposto no art. 966, do Código Civil. A Lei nº 9.841/99, por sua vez, instituiu o Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, dispondo sobre o tratamento jurídico diferenciado, simplificado e favorecido previsto nos arts. 170 e 179 da Constituição Federal, assinalando, em seu bojo, as condições de enquadramento de microempresa ou empresa de pequeno porte.*

2. *Em se tratando de firma individual, não há distinção entre o patrimônio da pessoa jurídica e da pessoa física que a constituiu e, que deverá responder pelas dívidas contraídas pela empresa; da mesma forma, não há que se falar em responsabilidade limitada do integrante da empresa individual.*

3. *Ajuizada a execução fiscal em face de firma individual, mostra-se desnecessária a inclusão da pessoa física empreendedora no polo passivo da demanda para fins de responsabilização, face à inexistência de limitação de sua responsabilidade por dívidas da empresa e da confusão patrimonial existente entre ambos.*

4. *Agravo de instrumento improvido.*

(AI 00103276220124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2012)

DIREITO TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DE SÓCIO - FIRMA INDIVIDUAL - CONFUSÃO ENTRE PESSOA FÍSICA E JURÍDICA: POSSIBILIDADE

1. *A empresa executada é firma individual. Nessa hipótese, são indissociáveis as pessoas física e jurídica, de modo que a responsabilidade patrimonial é comum.*

2. *Agravo de instrumento provido.*

(AI 00221429020114030000, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2011)

EXECUÇÃO FISCAL. FIRMA INDIVIDUAL . RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.

-Em se tratando de firma individual, onde o patrimônio do sócio não se distingue do patrimônio da pessoa jurídica, desnecessária se faz a comprovação de motivo ensejador de redirecionamento do feito, nos termos do art. 135 do CTN.

-Recurso provido para determinar o prosseguimento da execução.

(AC 05741601319914036182, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2011 PÁGINA: 97)

DIREITO TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DE SÓCIO - FIRMA INDIVIDUAL - CONFUSÃO ENTRE PESSOA FÍSICA E JURÍDICA: POSSIBILIDADE

1. A empresa executada é firma individual. Nessa hipótese, são indissociáveis as pessoas física e jurídica, de modo que a responsabilidade patrimonial é comum.

2. Agravo de instrumento provido.

(AI 00075732120104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2011 PÁGINA: 356)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. INEXISTÊNCIA DE SEPARAÇÃO PATRIMONIAL. RESPONSABILIDADE. PRECENTES DESTA E. CORTE (AG 200503000984810-SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJU DATA: 16/07/2007 PÁGINA: 396; AG 200603001207970-SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU DATA: 11/07/2007 PÁGINA: 211; AG 200703000925401-SP, 4ª Turma, Rel. Juíza Fed. Convocada MÔNICA NOBRE, DJF3 DATA: 21/10/2008). Agravo provido. Embargos declaratórios prejudicados.

(AI 00379772620084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2010 PÁGINA: 974)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLENTO. REDIRECIONAMENTO. FIRMA INDIVIDUAL. RESPONSABILIDADE DO ADMINISTRADOR. POSSIBILIDADE.

I - O redirecionamento na execução fiscal, em razão da responsabilidade do sócio-gerente pelos créditos tributários da empresa, tem sua admissibilidade restrita às hipóteses deste ter agido dolosamente na administração da empresa, com excesso de poderes, contrariamente à lei ou ao contrato social.

II - O não pagamento de tributos, por si só, não consubstancia infração à lei, ensejadora da aplicação do art. 135, do Código Tributário Nacional.

III - Em se tratando de firma individual, a responsabilidade do administrador decorre da identificação entre a empresa e a pessoa física.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

V - Agravo de instrumento provido.

(AI 00973271320064030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:07/04/2010 PÁGINA: 139)

Tendo em vista que o recurso encontra-se em consonância com julgados oriundos de Tribunal Superior, a r. decisão merece reforma. Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Com o trânsito, dê-se a baixa.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001691-68.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001691-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JOSE CARLOS FERNANDES CHACON e outros(as)
: MARCIA CASTELLO
: NEUDIR FERREIRA DA ROCHA
: IVAN ROBERTO COSTA espólio
ADVOGADO : SP174450 SILVIA HELENA MARREY MENDONÇA e outro(a)
REPRESENTANTE : IVAN ROBERTO COSTA FILHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : GUSTAVO MOYSES DA SILVEIRA
PARTE RÉ : ALMAYR GUISSARD ROCHA FILHO
ADVOGADO : SP188280 WILSON ROBERTO FLORIO
PARTE RÉ : MARLENE APARECIDA MAZZO
ADVOGADO : SP134458 CARLOS ROBERTO NICOLAI
PARTE RÉ : DARCI JOSE VEDOIN e outros(as)
: PLANAM IND/ COM/ E REPRESENTACAO LTDA
: LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN
: UNISAU COM/ E IND/ LTDA

ADVOGADO : RONILDO PEREIRA MEDEIROS
ORIGEM : MT013731 IVO MARCELO SPINOLA DA ROSA
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
: 00103303220084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE CARLOS FERNANDES CHACON, MARCIA CASTELLO, NEUDIR FERREIRA DA ROCHA E ESPÓLIO DE IVAN ROBERTO DA COSTA em face de decisão que **deferiu a liminar** pleiteada pelo Ministério Público Federal em autos de **ação de improbidade administrativa para decretar a indisponibilidade de bens e valores** dos requeridos até o valor de R\$ 43.493,51 para fins de garantir o eventual ressarcimento ao Erário.

Da decisão agravada consta a seguinte fundamentação:

"...
Saliento que a indisponibilidade de bens prescinde da comprovação do risco de dano (periculum in mora), que se presume, desde que evidenciada a relevância da fundamentação (fumus boni iuris)

....
Na hipótese dos autos, a imputação de ato de improbidade administrativa decorre de graves irregularidades relativas à licitação na modalidade de convite para a aquisição de unidades móveis de saúde em decorrência de convênio nº 1719/2003 celebrado entre o Município de Ferraz de Vasconcelos/SP e a União, o que se deu por meio dos certames 43/04, para aquisição de ônibus, e 44/04, para aquisição de equipamentos para o veículo.

Tais irregularidades diriam respeito ao direcionamento dos certames, com livre escolha das empresas participantes, todas do mesmo grupo e em conluio, possibilitando o superfaturamento dos contratos, em favor das empresas e seus sócios e com a anuência dos agentes públicos.

Verifico que há indícios relevantes das irregularidades descritas na exordial, bem como indícios de provas das condutas imputadas aos requeridos. O Relatório do Departamento Nacional de Auditoria do SUS (fls. 19/41), o depoimento de Luiz Trevisan Vedoin (fls. 52/73) e o Acórdão do Tribunal de Contas da União (fls. 362/377 dos autos em apenso) descreveram diversas condutas e fatos que podem configurar, numa análise prefacial, atos de improbidade. Assim, considero que a fumaça do bom direito foi devidamente comprovada"

Nas razões recursais a parte agravante sustenta, em resumo, que a ação de improbidade não conta com os requisitos autorizadores da concessão de liminar, especialmente porque não está demonstrada a plausibilidade jurídica da prática de atos de improbidade. Destaca que os fatos que levariam ao indício de improbidade ou não se confirmam, ou não podem ser imputados aos agravantes. Aduz que não há prova ou sequer indícios de que os certames foram direcionados, não sendo possível exigir dos requeridos o conhecimento prévio de qualquer "esquema" de propina ou superfaturamento de compra de ambulâncias em nível federal. Insiste em que não há comprovação de superfaturamento dos contratos ou anuência dos agravantes a qualquer conduta em fraude à lei de licitações, nem tampouco restou demonstrada a existência de dano ou de dolo ou má-fé. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que se determine a imediata suspensão da ordem de indisponibilidade de bens. É o relatório.

Decido.

De início observo que não consta do instrumento a procuração outorgada pela agravante MARCIA CASTELLO, pelo que não conheço do agravo em relação a esta recorrente por *ausência de documento necessário*.

Embora conste do recurso uma cópia de substabelecimento outorgada à advogada subscritora das razões recursais (fls. 53), não se encontra nos autos cópia do instrumento de procuração passado em favor desta advogada.

Deste modo não se encontra perfeita a representação processual da agravante, circunstância que inviabiliza o conhecimento do recurso por ausência de documento necessário à sua formação.

Tratava-se de peça obrigatória ao conhecimento do recurso de agravo de instrumento pela Turma, e que a própria recorrente negou. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

Prossejo na análise do recurso em relação aos demais agravantes.

Conforme relatado, diante dos fatos noticiados pelo Ministério Público Federal e da **farta documentação** acostada, o magistrado *a quo* entendeu que a situação fática subsumia-se aos artigos 9º, II XI, e 10, V, VIII e XII, da Lei de Improbidade Administrativa, o que justificou a necessária garantia do dano ao erário, ao menos até o completo esclarecimento dos fatos.

A jurisprudência do C. STJ estabeleceu que em caso de improbidade administrativa a decretação de indisponibilidade de bens caracteriza *tutela de evidência*. Ou seja, independe da comprovação do *periculum in mora* concreto, consistente na dilapidação do patrimônio, bastando a demonstração do *fumus boni iuris*, decorrente de fundados indícios da prática de atos ímprobos. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO.

1. O fundamento utilizado pelo acórdão recorrido diverge da orientação que se pacificou no âmbito desta Corte, inclusive em

recurso repetitivo (REsp 1.366.721/BA, Primeira Seção, j. 26/2/2014), no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens em improbidade administrativa caracteriza tutela de evidência.

2. Daí a desnecessidade de comprovar a dilapidação do patrimônio para a configuração de *periculum in mora*, o qual estaria implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92, bastando a demonstração do *fumus boni iuris*, consistente em indícios de atos ímprobos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1314088/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/6/2014, DJe 27/6/2014) **PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DESNECESSIDADE DE PERICULUM IN MORA CONCRETO. FUMUS BONI IURIS DEMONSTRADO. CONSTRIÇÃO PATRIMONIAL PROPORCIONAL À LESÃO E AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO RESPECTIVO.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem-se alinhado no sentido da desnecessidade de prova de *periculum in mora* concreto, ou seja, de que o réu estaria dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, exigindo-se apenas a demonstração de *fumus boni iuris*, consistente em fundados indícios da prática de atos de improbidade. No mesmo sentido: REsp 1319515/ES, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012.

2. A indisponibilidade dos bens deve recair sobre o patrimônio dos réus de modo suficiente a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil como sanção autônoma que venha a ser aplicada.

Agravo regimental parcialmente provido.

(STJ - AgRg no REsp 1414569/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/5/2014, DJe 13/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/92. TUTELA DE EVIDÊNCIA. COGNIÇÃO SUMÁRIA. PERICULUM IN MORA. EXCEPCIONAL PRESUNÇÃO. PRESCINDIBILIDADE DA DEMONSTRAÇÃO DE DILAPIDAÇÃO PATRIMONIAL. FUMUS BONI IURIS. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE ATOS ÍMPROBOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A Primeira Seção desta Corte Superior firmou a orientação no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens em improbidade administrativa dispensa a demonstração de dilapidação do patrimônio para a configuração de *periculum in mora*, o qual estaria implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei 8.429/92, bastando a demonstração do *fumus boni iuris* que consiste em indícios de atos ímprobos (REsp 1.319.515/ES, 1ª Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 21.9.2012).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem expressamente reconheceu a presença do *fumus boni iuris* (indícios de ato de improbidade administrativa), entretanto, afastou a presença do *periculum in mora* em face da ausência de atos de dilapidação patrimonial, o que é desnecessário para a decretação da constrição patrimonial.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp 1407616/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/4/2014, DJe 2/5/2014)

Entende o STJ que a indisponibilidade decorre do próprio texto constitucional (art. 37, § 4º da CF) uma vez presentes vestígios da improbidade; o *periculum in mora* é presumido (AgRg no AREsp 188.986/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 24/09/2012) e esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92 (REsp 1315092/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 14/06/2012; AgRg no AREsp 133.243/MT, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 24/05/2012; MC 9.675/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 03/08/2011; EDcl no REsp 1211986/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 09/06/2011).

Outrossim, a decretação da indisponibilidade de bens não pressupõe prova da dilapidação patrimonial, como, aliás, também pensa o STJ (AgRg no AREsp 149.817/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 20/11/2012 - REsp 1280826/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012).

Nesse sentido, colaciono candente aresto:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI Nº 8.429/92. VIOLAÇÃO CONFIGURADA. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. FUMUS BONI IURIS PRESENTE, CONFORME AFIRMAÇÃO DO TRIBUNAL A QUO.

1. Verifica-se no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992 que a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o *periculum in mora* implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual "os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível". Precedente: REsp 1319515/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012.

2. O Tribunal a quo, ao analisar os autos, concluiu pela existência do *fumus boni iuris*, sendo cabível a decretação da

indisponibilidade de bens.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1229942/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 12/12/2012)

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte:

PROCESSUAL CIVIL. INDÍCIOS DE IMPROBIDADE. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE. PRESCINDIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DO RISCO DE DANO (PERICULUM IN MORA), QUE SE PRESUME. PREVISÃO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A indisponibilidade de bens é medida prevista no art. 37, § 4º, da Constituição Federal e prescinde da comprovação do risco de dano (periculum in mora), que se presume, nos termos do art. 7º da Lei 8.429/92, desde que evidenciada a relevância da fundamentação (fumus boni iuris).

- A imputação de ato de improbidade administrativa decorre da suposta conduta de indevida celebração de contratos com empresa intermediária para a prestação de serviços artísticos mediante a inexigibilidade de licitação, cuja modalidade é prevista no artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.666/93.

- Da análise do acervo probatório, constata-se que houve contratações de artistas para que se apresentassem em tais eventos, mediante inexigibilidade de licitação. O argumento de que houve a intermediação de empresa cai por terra, porquanto esta os representava apenas em datas específicas (fls. 145, 148, 151, 154, 170, 173, 210/216, 304 e 307), o que não se amolda ao dispositivo legal e constitui fundados indícios da prática das condutas ímprobas consoante narradas na inicial.

- Quanto aos pedidos de Antônio Carlos Favaleça e Fábio Whitaker Gonzáles, no tocante à limitação dos bens objeto da indisponibilidade, à liberação das contas corrente em que supostamente recebem a aposentadoria e pró-labore e dos bens de família, incabível a apreciação no âmbito deste agravo de instrumento, à vista da ausência de manifestação do autor da ação nos autos originários. Deste modo, em observância aos princípios do contraditório e do duplo grau de jurisdição, tais questões devem ser dirimidas no juízo de origem com oportunidade de o Parquet pronunciar-se a respeito.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0031662-06.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 8/5/2014, e-DJF3 28/5/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO QUE POSTERGOU A ANÁLISE DA LIMINAR EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO. CONTRATAÇÃO DE ARTISTAS PARA FESTIVAL CULTURAL POR MEIO DE EMPRESA INTERMEDIÁRIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE INEXIGIBILIDADE PREVISTOS NO ARTIGO 25, III, DA LEI DE LICITAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. A Prefeitura Municipal de Paranapuã firmou o convênio com o Ministério do Turismo objetivando recursos públicos para realizar o "1º Festival Cultural de Paranapuã". Ocorre que a contratação de artistas junto à empresa "M. Sampaio Promoções Artísticas Ltda" foi celebrado mediante Processo de Inexigibilidade de Licitação.

2. Para configurar a hipótese de inexigibilidade de licitação prevista no inciso III, do art. 25, da Lei de Licitações, a contratação dos artistas deve se dar diretamente com o artista ou através do seu empresário exclusivo, que é aquele que gerencia o artista de forma permanente. A figura do empresário exclusivo não se confunde com o mero intermediário na medida em que este detém a exclusividade limitada a apenas determinados dias ou eventos.

3. No caso, os atestados firmados pelos representantes legais dos artistas declaravam que a exclusividade se limitava aos shows do dia 03 ou 04 de maio no 1º Festival Cultural de Paranapuã.

4. Assim, não foram preenchidos os requisitos do inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/93 uma vez que a contratação não foi diretamente com os artistas ou através de empresário exclusivo, mas sim por meio de pessoa interposta.

5. Quanto ao periculum in mora, decorre da simples presença do requisito inaugural (fumus boni iuris), já que a jurisprudência do STJ localiza no § 4º do art. 37 da Constituição a base irretorquível dessa providência, tão logo seja visível a verossimilhança das práticas ímprobas.

6. Agravo de instrumento provido para decretar a indisponibilidade de bens dos agravados.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0025817-27.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 25/7/2013, e-DJF3 2/8/2013)

Destarte, a r. decisão agravada que ordenou o bloqueio de bens deve ser mantida porque é escoreita.

Em acréscimo, destaco que os limites do agravo de instrumento são se prestam como *bellator campus* onde as partes possam ou devam dedicar-se a tarefa probatória. Noutro dizer: não há espaço no agravo de instrumento para dilações probatórias.

Pelo exposto, **não conheço do recurso em relação à agravante MARCIA CASTELLO e, em relação aos demais recorrentes, nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por se tratar de recurso manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência de Tribunal Superior,

Comunique-se.

Intimem-se.

Cumpra-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

2016.03.00.001887-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
AGRAVADO(A) : PORTO SEGURO ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA e outro(a)
: PORTO SEGURO ATENDIMENTO S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
PARTE AUTORA : PORTO SEGURO PROTECAO E MONITORAMENTO LTDA e outros(as)
: PORTOMED PORTO SEGURO SERVICOS DE SAUDE LTDA
: PORTO SEGURO SERVICOS E COM/ S/A
: PORTOPAR DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
: PORTOSEG S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
: CREDIPORTO PROMOTORA DE SERVICOS LTDA
: PORTO SEGURO INVESTIMENTOS LTDA
: PORTO SEGURO SERVICOS MEDICOS S/C LTDA
: PORTO SEGURO SERVICOS DE GERENCIAMENTO DE INFORMACOES S/A
: BIOQUALYNET SAUDE OCUPACIONAL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00153597620154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em ação ordinária, deferiu o pedido de antecipação de tutela "para, relativamente ao período-base de julho de 2015 e subsequentes, suspender a exigibilidade dos valores correspondentes à parcela do ISS inclusa na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS recolhidas pelos autores, bem como para determinar à ré que se abstenha de qualquer ato tendente à cobrança dos valores em questão, tais como a inscrição do débito em dívida ativa da União, o registro dos nomes dos autores no CADIN e a negativa de emissão de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa em seu favor, até o julgamento final da presente ação."

Sustenta a agravante, em síntese, que "os valores do ISS e do ICMS, como custos que são na formação do preço da mercadoria ou do serviço, devem compor o cálculo da receita bruta, a qual é a base de cálculo das contribuições ao PIS e a COFINS". Aduz que a decisão do RE 240.785/MG não possui efeito vinculante. Afirmo que a parcela relativa ao ISS deve ser incluída na base de cálculo do PIS e da COFINS, seguindo o mesmo raciocínio firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente agravo, e ao final, seja dado integral provimento ao presente recurso, reformando a decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.330.737/SP, realizado na sessão do dia 10.06.2015 e submetido ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que o valor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integra o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não pode ser deduzido da base de cálculo do PIS e da COFINS (acórdão pendente de publicação).

Nesse sentido, trago à colação precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se a matéria infraconstitucional. A discussão sobre preceitos da Constituição Federal cabe ao STF.

2. Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o valor do ISS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS,

pois integra o preço dos serviços e, por conseguinte, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1344030/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 26/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REPERCUSSÃO GERAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO JÁ INTERPOSTO NA ORIGEM. FALTA DE INTERESSE RECURSAL QUANTO AO PREQUESTIONAMENTO DO TEMA SOB O ENFOQUE CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ.

1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que aplicou orientação pacífica do STJ, no sentido de que o ISS integra o preço dos serviços e compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmula 83/STJ).

2. A pendência de julgamento no STF de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja o sobrestamento dos recursos que tramitam no STJ (EDcl no REsp 1.336.703/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.4.2013; AgRg no AREsp 201.794/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.4.2013).

3. O Recurso Especial não é a via adequada para apreciar possível ofensa a norma constitucional, sob pena de usurpação da competência do STF (art. 102, III, "a", da Constituição Federal).

4. In casu, vale destacar que a agravante já interpôs Recurso Extraordinário na origem, o qual se encontra sobrestado justamente pela submissão da matéria ao regime do art. 543-B pelo STF.

Injustificável, pois, por absoluta ausência de interesse recursal, a insistência nesta instância quanto ao enfoque constitucional.

5. A parte não impugnou especificamente a incidência da Súmula 83/STJ, tendo-se limitado a reiterar suas razões, sem demonstrar a ausência de pacificação da jurisprudência do STJ, o que atrai o óbice da Súmula 182/STJ: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada".

6. Agravo Regimental conhecido parcialmente e, nessa parte, não provido.

(AgRg no AREsp 401.436/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 05/12/2013)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535/CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. VIOLAÇÃO GENÉRICA A LEI FEDERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

(...)

3. Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a indicação de violação genérica a lei federal, sem particularização precisa dos dispositivos violados, implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo, por analogia, a incidência da Súmula 284/STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.").

4. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o ISS integra o preço dos serviços e, por esta razão, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica, devendo, nessas circunstâncias, compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

Precedentes: AgRg no REsp 1.252.221/PE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 14/08/2013 e EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18/03/2013.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 75.356/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ISSQN. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o valor do ISS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, pois integra o preço dos serviços e, por conseguinte, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica" (EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 18/3/13).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1252221/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 14/08/2013)

Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como a inclusão do ISS, por analogia ao ICMS, na base de cálculo do PIS/COFINS, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS e ao ISS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Revertida a reforma da sentença e integrando a *ré* a lide, é de se condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

III. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0023169-44.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 16/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS E ISS. INCLUSÃO NA BASE DE

CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Inclusão do ISS, por analogia ao ICMS, na base de cálculo do PIS/COFINS.

III. Embargos infringentes rejeitados.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027962-02.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014)

TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINARES AFASTADAS. INÉPCIA PARCIAL DA INICIAL. ICMS E ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. LEGALIDADE. SÚMULAS N.ºS 68 E 94/STJ.

"Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos" (Súmula 514 do STF).

Inaplicável o quanto disposto no enunciado 343 da Súmula do E. STF quando se tratar de matéria constitucional.

Inépcia da inicial no que tange aos embargos de declaração, na medida em que restaram eles desacolhidos, à míngua de qualquer um dos vícios que justificariam a sua oposição - omissão, contradição ou obscuridade.

A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.

Pelas mesmas razões, tendo em vista que o ISS é um encargo tributário que integra o preço dos serviços, compondo assim a receita do contribuinte, ele deve ser considerado na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Preliminares rejeitadas. Ação rescisória extinta, sem apreciação do mérito, no tocante ao acórdão que examinou os embargos de declaração, e julgada improcedente, em relação ao permissivo do inciso V do art. 485 do CPC.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, AR 0026609-49.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 20/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2013)

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- A insurgência quanto à apreciação pela modalidade singular prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil não merece guarida, pois o decisum impugnado resta por fundamentado em iterativa jurisprudência. Ademais, se vício houvesse, seria de pronto saneado com a submissão do presente agravo legal ao colegiado.

- A questão relativa à inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, cujo debate é semelhante ao que ora se cuida, se encontra sedimentada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça e, bem assim, nesta E. Corte. É dizer, a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, nos termos dos enunciados sumulares n.º 68 e 94, do E. STJ. O mesmo raciocínio deve ser aplicado ao ISS, uma vez que tal tributo apresenta a mesma sistemática do ICMS.

- O confronto com entendimento exarado no bojo de processo em curso no Supremo Tribunal Federal não tem o condão de afastar o entendimento sedimentado, máxime nesta sede processual.

- A Lei n.º 9.718/98 não autoriza a exclusão do ISS referente às operações da própria empresa: "Art. 3º (...) § 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta: I - as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário"

- O ISS integra o serviço prestado. Diferentemente do IPI, cujo valor é apenas destacado na nota fiscal e somado ao total do documento fiscal, mas não compõe o valor da mercadoria, o ISS integra o faturamento, tal como definido no artigo 2º da LC n.º 70/91 ou no artigo 3º da Lei n.º 9.718/98, reafirmada na Lei n.º 10.637/2002, já em consonância com a EC 20/98.

- No regime das Leis n.º 10.637/2002 e 10.833/2003, editadas sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98, que alterou o art. 195, I, "b" da Constituição Federal, prevendo a incidência de contribuições também sobre receita, a base de cálculo do PIS e da COFINS passou a ser a totalidade das receitas da pessoa jurídica, independentemente da classificação contábil, daí porque, não pode ser excluído o valor do ISS, cabendo apenas as deduções previstas taxativamente nas referidas leis.

- A inclusão do ISS na base de cálculo tanto do PIS como da COFINS, tanto no regime da cumulatividade, quanto no da não-cumulatividade, instituído pelas Leis n.º 10.637/2002 e Lei n.º 10.833/2003, não ofende qualquer preceito constitucional, seja porque é parte integrante do faturamento, seja porque exação constitucionalmente autorizada.

- Não se vislumbra ofensa aos artigos 145, § 1º, e 195, inc. I, da Constituição Federal, posto que o ISS é repassado no preço final do produto ao consumidor, de modo que a empresa tem, efetivamente, capacidade contributiva para o pagamento do PIS e da COFINS sobre aquele valor, que acaba integrando o seu faturamento.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Não se vislumbra qualquer justificativa à reforma da decisão agravada.

-Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0004085-82.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO

MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO ONDE SE PRETENDIA AFASTAR O ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE DE DECISÃO UNIPESSOAL, QUE SEGUE NA ESTEIRA DE JURISPRUDÊNCIA DE CORTE SUPERIOR, E MAJORITÁRIA DA CORTE REGIONAL - AUSÊNCIA DE CARÁTER ERGA OMNES NO ACÓRDÃO POSTO NO RE Nº 240.785/MG - EXISTÊNCIA, NO STF, DA ADC Nº 18 E DO RE Nº 574.706, TRATANDO DO MESMO TEMA, COM POSSIBILIDADE DE REVERSÃO DO DECIDIDO NO RE Nº 240.785/MG, À CONTA DA MUDANÇA DE COMPOSIÇÃO DAQUELA AUGUSTA CORTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O montante referente ao ISS integra a base de cálculo do PIS e da COFINS.
2. Posição que se mantém atual no STJ (AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 – AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 – AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014), na esteira das Súmulas 68 e 94, em vigor), sendo até o momento isolado o entendimento alterado posto no AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015.
3. Posição que se mantém atual também na 2ª Seção desta Corte Regional (EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 – EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 – EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 – SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 – SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 – SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 – SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 – SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013).
4. O julgamento do RE nº 240.785/MG na Suprema Corte (já baixado à origem) foi feito no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando inter partes. Mas não se pode deslembrar que ainda no STF pendem de apreciação a ADC nº 18 e o RE nº 574.707 (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descuidar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no RE nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro.
5. No nosso sistema tributário o contribuinte de direito do ICMS e do ISS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto que o comprador paga tão-só o preço da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um intermediário entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem. De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS/ISS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e isso não significa que quem paga o tributo é o consumidor. Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS/ISS ("destacado" na nota fiscal) se agrega ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como receita bruta, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições.

6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0005837-90.2009.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 11/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/06/2015)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS E ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.
2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.
3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.
4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)
5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.
6. O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.
7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.
8. Inversão dos ônus da sucumbência.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0002168-02.2013.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 12/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2015)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS E ISS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, mantenho meu entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.
2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.
3. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.
4. A questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta. Cumpre observar que esse raciocínio também se aplica ao ISS.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0025024-20.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 12/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima consignados.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001932-42.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001932-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : SP130857 RICARDO MALACHIAS CICONELO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP112578 MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SÁ e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00318937720144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO, em face de decisão que, em embargos à execução fiscal, recebeu somente no efeito devolutivo recurso de apelação interposto contra sentença que julgou improcedentes os embargos.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença do requisito *fumus boni iuris*, uma vez que trouxe aos autos elementos suficientes a comprovar a inexigibilidade da cobrança, demonstrando que os débitos foram pagos, compensados ou estão prescritos. Ressalta que o recebimento da apelação no duplo efeito não prejudicará a agravada, tendo em vista que os créditos supostamente devidos estão integralmente garantidos. Aduz a presença do *periculum in mora*, pois com a execução provisória da referida sentença de primeiro grau, será dado início aos atos de expropriação dirigidos ao seu patrimônio. Conclui ser inadmissível a execução provisória de sentença quando pendente de julgamento o recurso de apelação interposto.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo e, ao final, o provimento do agravo para que seja concedido efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil, até o julgamento da apelação ora interposta.

Decido

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a apelação interposta contra sentença de improcedência proferida em embargos à execução somente é recebida no efeito devolutivo e, excepcionalmente, no efeito suspensivo

quando, relevante o fundamento, houver fundando receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AUSÊNCIA DE RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. SÚMULA N. 83 DO STJ. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. A apelação interposta contra a sentença de improcedência em embargos à execução somente é recebida no efeito suspensivo quando houver, na espécie, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 469.265/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 09/06/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO NEGADO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ALEGAÇÃO DE RISCO DE DANO IRREPARÁVEL DE DIFÍCIL REPARAÇÃO, EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

II. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos dos arts. 520, inciso V, e 558, ambos do CPC, em face de sentença que julgou improcedentes seus embargos à execução fiscal é medida excepcional, concedida tão somente quando possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. No entanto, a pretendida inversão do julgado para conceder-se o efeito suspensivo ao apelo, demandaria, necessariamente, o reexame do suporte fático-probatório, tarefa inadmissível no âmbito do especial, a teor do disposto na Súmula 7 desta Corte" (STJ, AgRg no Ag 1.386.613/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/08/2011).

III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 344.932/MG, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 11/04/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS IMPROCEDENTES - INSURGÊNCIA CONTRA A DECISÃO QUE RECEBEU O APELO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. INSURGÊNCIA DOS EXECUTADOS.

1. Incidência do óbice da súmula 211/STJ, às teses de prescrição; pagamento da dívida pelos fiadores; ilegitimidade ativa; inexistência de título executivo; exoneração dos fiadores pelo retardo da execução e presunção de pagamento pela entrega do título, pois apenas os artigos 520 e 558 do CPC foram prequestionados, haja vista que a única temática objeto de discussão nestes autos cinge-se em saber se a apelação interposta de sentença que julgou improcedente embargos à execução pode ser recebida no duplo efeito (devolutivo/suspensivo).

(...)

3. A Apelação interposta contra sentença que julga improcedente o pedido nos Embargos à Execução é recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do CPC).

4. Permite-se, excepcionalmente, a atribuição de efeito suspensivo quando houver fundamentação relevante, em casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação (art. 558, parágrafo único, do CPC).(…)

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 328.984/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, j. 26/11/2013, DJe 03/12/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO RECEBIDA NO DUPLO EFEITO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. ART. 558, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

1. A Apelação interposta contra sentença que julga improcedente o pedido nos Embargos à Execução é recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do CPC).

2. Permite-se, excepcionalmente, a atribuição de efeito suspensivo quando houver fundamentação relevante, em casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação (art. 558, parágrafo único, do CPC).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem corretamente atribuiu o efeito suspensivo ao apelo, com fundamento de que é plausível a tese de que o crédito tributário foi atingido pela prescrição, e de que, por esse motivo, seria desarrazoado permitir o prosseguimento da ação principal, com alienação da sede da empresa.

4. Recurso Especial não provido."

(REsp 1349034/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j.13/11/2012, DJe 15/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. SÚMULA 317/STJ. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC.

(...)

2. Quanto aos efeitos em que deverão ser recebida a apelação interposta contra sentença de improcedência proferida em embargos à execução, frise-se que esta Corte possui entendimento assente no sentido de que o recurso somente é recebido no

efeito devolutivo e, excepcionalmente, no efeito suspensivo quando houver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do CPC. No entanto, a verificação desses requisitos é atribuição da instância ordinária, por envolver análise dos elementos fático-probatórios dos autos.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1221299/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 04/05/2010, DJe 21/05/2010) "**ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS IMPROCEDENTES - APELAÇÃO - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 558 DO CPC - POSSIBILIDADES EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS.**

1. Em casos excepcionais, onde haja o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, bem como a plausibilidade do bom direito, o art. 558 do Código de Processo Civil autoriza a imposição de efeitos suspensivos à apelação, ainda quando esta seja interposta contra sentença que julgue improcedentes os embargos à execução.

2. Trata-se de medida albergada pelo poder geral de cautela do Juiz. Precedente (AgRg no REsp 1070213/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 20.11.2008, DJe 1.12.2008; REsp 615.638/SC, Rel. Min. Castro Meira, DJ 20.06.2005).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1132266/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 20/10/2009, DJe 29/10/2009)

Por seu turno, frise-se que sobre o tema, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 317, *in verbis*: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos."

No caso em tela, não restou evidenciada a presença dos requisitos autorizadores da excepcional concessão do efeito suspensivo à apelação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil, não sendo suficiente a alegação de que o prosseguimento do executivo fiscal causará a expropriação de seu patrimônio a qualquer momento.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

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

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42054/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000786-77.1994.4.03.6000/MS

1994.60.00.000786-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
PROCURADOR : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO(A) : DOIOGO ANTONIO RAMOS
No. ORIG. : 00007867719944036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pelo Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul - CRC/MS com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa relativos a anuidades vencidas.

O r. juízo *a quo*, após regular intimação do exequente, reconheceu a prescrição tributária intercorrente por entender que transcorreu período superior a 5 (cinco) anos entre a decisão de arquivamento do feito (29.11.1996) e a manifestação da exequente que requereu o prosseguimento da execução (26.09.2002), extinguindo o processo nos termos do art. 269, IV do CPC.

Apelou o exequente requerendo a reforma da r. sentença. Alega, em preliminar, a falta de intimação pessoal do Conselho e, no mérito, a inocorrência da prescrição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A despeito do procedimento adotado às fls. 16-20, de ofício, verifico a ocorrência da prescrição intercorrente em momento processual subsequente.

Assim dispõe o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspensão o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 5º A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no § 4º deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Incluído pela Lei nº 11.960, de 2009)

Portanto, a partir da vigência do referido dispositivo, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito, exceto se configurada a hipótese de dispensa prevista no § 5º do mesmo art. 40.

Da análise dos autos, verifico que o r. Juízo *a quo* suspendeu o andamento da execução fiscal nos termos do art. 40, §§ 2º e 3º da LEF, com regular intimação da exequente em 07.02.2003, ordenando a remessa do processo ao arquivo sem baixa (fl. 26).

Decorrido período superior a 5 (cinco) anos contados a partir do arquivamento do processo, o Conselho exequente foi intimado a se manifestar acerca do transcurso do lapso prescricional (fl. 29).

No caso vertente, haja vista o transcurso do lapso prescricional intercorrente, há que ser mantida a r. sentença de primeiro grau, contudo, sob fundamento diverso.

Nesse sentido, trago à colação julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 174 DO CTN. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/77. INAPLICABILIDADE ÀS HIPÓTESES DO ART. 20 DA MP 1.699-37/98
(...)

2. Inexistindo regra de suspensão do prazo prescricional para as hipóteses de arquivamento sem baixa na distribuição previstas no art. 20 da MP 1.699-37/98, aplica-se o entendimento já pacificado nesta Corte segundo o qual "Se o processo executivo fiscal ficou paralisado por mais de cinco anos, especialmente porque o exequente permaneceu silente, deve ser reconhecida a prescrição suscitada pelo devedor". (Embargos de Divergência no RESP n. 97.328/PR, 1ª Seção, Ministro Adhemar Maciel, DJ de 15.05.2000). Precedentes: RESP 705068/PR, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 23.05.2005; RESP 721467/SP, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; EDcl no AgRg no RESP 250723/RJ, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 21.03.2005; RESP 112126/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 04.04.2005 e AgRg nos EDcl no RESP 623104/RJ, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 06.12.2004.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 200501339202/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07.03.06, v.u., DJ 20.03.06, p. 209)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - LEI 11.051/04

1. A prescrição intercorrente decretada de ofício, em relação a direitos patrimoniais, tornou-se possível com o advento da Lei 11.051/04, que introduziu o § 4º ao art. 40 da LEF.

2. A referida decretação, entretanto, só pode ocorrer quando a execução está suspensa por mais de cinco anos, pois o termo a quo é a data da suspensão e não a do ajuizamento da ação.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - LEI 11.051/2004 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRAZO QUINQUENAL - VALORES ANTI-ECONÔMICOS - SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

*1. O § 4º do art. 40, da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "tempus regit actum".*

(...)

4. A existência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, autoriza, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, o reconhecimento da prescrição intercorrente.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 199961060078609, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 08.11.06, v.u., DJU 11.12.06, p. 409)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC, **mantenho a r. sentença de primeiro grau, sob fundamento diverso, restando prejudicada a apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0315342-59.1995.4.03.6102/SP

2001.03.99.043223-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : M L BIORGANICO LTDA
ADVOGADO : SP254553 MARCIO MARCHIONI MATEUS NEVES
NOME ANTERIOR : M L INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
No. ORIG. : 95.03.15342-5 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidões da dívida ativa.

À fl. 239 a exequente requereu a suspensão do feito tendo em vista a existência de acordo de parcelamento dos débitos.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal (art. 267, VI do CPC).

Apelou a exequente pugnando pela anulação da r. sentença para que seja determinada tão somente a suspensão do feito executivo.

Subiram os autos a este Tribunal.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça que, ante a adesão do executado a programa de parcelamento do débito, preconiza a suspensão do feito executivo, que assim permanecerá até que a exequente se manifeste, seja na hipótese de inadimplemento, a fim de ter prosseguimento a execução pelo saldo devedor, seja no caso de quitação da dívida, a ensejar a extinção do executivo fiscal.

Confira-se o julgamento pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob o regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

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).

(...)

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.

(STJ, REsp n.º 957.509/RS, Rel. Min. Luis Fux, j. 09.08.10, v.u., publ. 25.08.2010)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para, afastada a extinção do feito, determinar tão somente a suspensão da execução fiscal até ulterior manifestação da exequente.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009917-53.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.009917-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro(a)
APELADO(A) : AMB MED DA SANTO ANGELO IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : 00099175320074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP, objetivando a satisfação de créditos relativos às anuidades profissionais de 2004 e 2005.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, ao fundamento de que o exequente cobra menos de 4 (quatro) anuidades, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/11. Não houve condenação em honorários.

Apelou o Conselho exequente requerendo a reforma da r. sentença, pugnano pelo prosseguimento do feito executivo.

Subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assiste razão ao apelante.

O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 determina que: *Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

O dispositivo legal faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, sem, no entanto, estabelecer critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei.

A par disso, consoante decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a Lei nº 12.514/11 somente pode alcançar as ações ajuizadas após a sua entrada em vigor, preservando-se as execuções propostas anteriormente, que deverão ter regular prosseguimento.

A propósito, colho o precedente do Superior Tribunal de Justiça, proferido em sede de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio

em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.404.796 - SP, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, DJ 26/03/2014)

In casu, a execução fiscal foi ajuizada em 14.12.2007, antes da entrada em vigor da Lei 12.514/11, que ocorreu em 28.10.2011, razão pela qual a execução deve ter prosseguimento.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação, para determinar o regular prosseguimento da execução.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001625-84.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.001625-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
: SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMÔRES
APELADO(A) : NEURACI BARBOSA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP082600 MARLEI BARBOSA DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00016258420074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo visando a cobrança de dívida ativa referente a anuidade dos exercícios de 2004, 2005 e 2006 e multa eleitoral de 2005.

A parte executada foi citada e opôs exceção de pré-executividade aduzindo a inexistência do débito, uma vez que requereu o cancelamento da inscrição em 15/04/2003 (fls. 13/46).

O exequente foi intimado pela imprensa oficial para se manifestar sobre a exceção e manteve-se inerte (fls. 50/55).

Na sentença de fls. 57/61 o N. Magistrado de primeiro grau acolheu a exceção de pré-executividade e declarou a inexigibilidade dos débitos, extinguindo a execução, oportunidade em que condenou o exequente no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o Conselho Regional de Contabilidade de Estado de São Paulo requerendo a nulidade da sentença em face da ausência de intimação pessoal para se manifestar sobre a exceção de pré-executividade e documentos de fls. 13/46, nos termos do artigo 25 da Lei nº 6.830/80 (fls. 65/71).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Assiste razão ao apelante.

De acordo com o artigo 25 da Lei nº 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR).

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao artigo 25 da Lei nº 6.830/80:

A exigência da intimação pessoal será satisfeita por qualquer das modalidades que assegure ao representante judicial da Fazenda Pública

o conhecimento pessoal dos atos processuais. Assim, é perfeitamente admissível a intimação pelo correio, com aviso de recebimento (AR).

(Vladimir Passos de Freitas (coord.). Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 427)

No caso vertente, o Conselho Regional de Contabilidade de Estado de São Paulo foi intimado para se manifestar sobre a exceção de pré-executividade por intermédio de publicação na imprensa oficial (fls. 50/55), em nítida violação de prerrogativa concedida em lei, pelo que deve ser anulada a r. sentença e os autos remetidos à Vara de origem para que se cumpra o disposto no artigo 25 da Lei nº 6.830/80, procedendo-se à intimação pessoal do procurador da autarquia federal.

Nesse sentido, já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça, bem como esta C. Turma:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA - INTIMAÇÃO PELO CORREIO: LEGALIDADE.

1. A Fazenda Pública, nas execuções fiscais, deve ser intimada pessoalmente (art. 25 da LEF).
2. A jurisprudência, a partir do TFR, vem entendendo que, nas comarcas nas quais não haja procurador residente, pode a intimação fazer-se por carta com AR.
3. Flexibilidade de entendimento que impede a paralisação das execuções fiscais que tramitam nas comarcas do interior dos Estados.
4. Recurso especial improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200301309086/MT, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Rel. p/ acórdão min. Eliana Calmon, j. 13.12.2005, v.m., DJ 06.03.2006, p. 299)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL - CARTA REGISTRADA - ART. 237, II DO CPC. PRECEDENTES.

1. NOS CASOS EM QUE O PROCURADOR DA FAZENDA PÚBLICA NÃO TEM DOMICÍLIO NA COMARCA, REPUTA-SE VÁLIDA SUA INTIMAÇÃO POR MEIO DE CARTA REGISTRADA, SEM NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA OU ENVIO DOS AUTOS, NOS TERMOS DO ART. 237, INCISO II DO CPC, CUMPRINDO-SE ASSIM O DISPOSTO NO ART. 25 DA LEI Nº 6830/80. PRECEDENTES DO E. STJ.

2. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(AG n.º 95.03.033987-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20.10.99, DJ 24.11.99, p. 443)

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso** para *anular o processo a partir de fls. 50*, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020852-78.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020852-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : ROSSET E CIA LTDA
ADVOGADO : RS041656 EDUARDO BROCK e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Fl. 215: a apelada reitera o pedido de imediata liberação da carta fiança.

Verifica-se do v. acórdão da Sexta Turma, **ainda não transitado em julgado**, que a matéria encontra-se "sub judice". Naquele julgado foi reconhecida a inidoneidade do referido documento para a garantia do crédito em razão de não haver renúncia expressa ao benefício do artigo 835 do Código Civil.

Ora, se é sobre a carta fiança que se trava a discussão nos autos, não há que se falar em subtração da mesma antes do trânsito em julgado.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido.

Publique-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000364-29.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.000364-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : SP208099 FRANCIS TED FERNANDES e outro(a)
: SP164539 EDUARDO NOGUEIRA MONNAZZI
: SP151275 ELAINE CRISTINA PERUCHI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
: SP219114B ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES
APELADO(A) : VINICIUS SIMOES
ADVOGADO : SP142609 ROGERIO BARBOSA DE CASTRO e outro(a)

DESPACHO

Fls. 292/296: Regularize a apelante Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL sua representação processual no prazo de cinco dias. Intime-se inclusive o subscritor de fls. 292.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002015-78.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002015-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIO CAVALLARI JUNIOR
ADVOGADO : SP024923 AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE e outro(a)
APELADO(A) : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : SP163471 RICARDO JORGE VELLOSO
: SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES
APELADO(A) : AUTOPISTA FERNAO DIAS S/A
ADVOGADO : SP112208 FLORIANO PEIXOTO DE A MARQUES NETO e outro(a)
APELADO(A) : CETESB CIA AMBIENTAL DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP083153 ROSANGELA VILELA CHAGAS
APELADO(A) : Estado de Sao Paulo
PROCURADOR : SP242456 VITOR TILIERI
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
: Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI
APELADO(A) : OBRASCON HUARTE LAIN BRASIL S/A
ADVOGADO : SP168881B FABIO BARBALHO LEITE e outro(a)
APELADO(A) : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP228259 ALESSANDRA FERREIRA DE ARAUJO RIBEIRO e outro(a)

SUCEDIDO(A) : DEPARTAMENTO DE PLANEJAMENTO AMBIENTAL APLICADO DPAA
: CONSELHO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE CONSEMA
: DEPARTAMENTO ESTADUAL DE PROTECAO RECURSOS NATURAIS DPRN
: SECRETARIA DE ESTADO DO MEIO AMBIENTE
APELADO(A) : Departamento de Aguas e Energia Eletrica DAEE
ADVOGADO : SP207707 PRISCILA REGINA DOS RAMOS e outro(a)
APELADO(A) : Cia de Saneamento Basico do Estado de Sao Paulo SABESP
ADVOGADO : SP173722 WILSON PARREIRA DE SOUZA e outro(a)
EXCLUIDO(A) : DEPARTAMENTO DE USO DO SOLO METROPOLITANO
: DEPARTAMENTO DE AVALIACAO DE IMPACTO AMBIENTAL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00020157820094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 1795: Ante a certidão da Subsecretaria da Sexta Turma, intime-se o procurador **BRUNO HENRIQUE GONÇALVES** da parte ré, ora apelada: Elektro Eletricidade e Serviços S/A, para que regularize sua representação processual, bem como para que promova à autenticação dos documentos juntados por cópia aos autos, ou declare-lhes a autenticidade, tendo em vista tratem-se de cópias simples os documentos 1782/1794-vº, acostados aos autos por, no prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044914-96.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044914-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro(a)
No. ORIG. : 00449149620094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos pelo Município de São Paulo em face de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo visando a cobrança de multa com fundamento legal no artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60.

Alega o embargante que a autuação e multa aplicada foi realizada por entender a parte embargada que o município deveria *manter um farmacêutico em seus postos de atendimento* médico e distribuição de medicamentos. Afirma que nessas unidades não há manipulação de fórmulas ou aviamento de receitas, mas somente entrega de medicamentos embalados, mediante a apresentação de receita médica.

Sustenta, ainda, que em se tratando de simples *dispensário de medicamentos* indevida a exigência de manutenção de farmacêutico inscrito no CRF/SP. Requer, por fim, o cancelamento do auto de infração lavrado e a extinção da execução fiscal.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 34.622,36.

O embargado apresentou impugnação.

Na sentença de fls. 98/103 o d. Juiz *a quo* julgou procedentes os embargos para declarar a inexigibilidade do título executivo, oportunidade em que condenou o embargado no pagamento de honorários advocatícios fixados em 7% sobre o valor da causa. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo pugnando pela redução dos honorários advocatícios, para que sejam fixados de forma equitativa ou, ainda, no valor máximo de R\$ 1.000,00 (fls. 108/111).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

O exercício da advocacia, pública ou privada, não pode ser amesquinhado com a fixação de honorários que se mostram baixíssimos. Também não devem ser excessivos sem que para tanto haja uma razão de direito.

Dessa forma, mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença por remunerar adequadamente os serviços advocatícios prestados, inexistindo razões objetivas capazes de infirmar a fixação tal como feita.

Ademais, já se decidiu que honorários não podem ser ínfimos (STJ, RESP nº 1.226.014/RJ, 2ª Turma, j. 14/4/2011).

Pelo exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010272-18.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010272-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : MARIA DIRCE DO AMARAL VIEIRA
ADVOGADO : SP095647 IVO LOPES CAMPOS FERNANDES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00102721820104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por MARIA DIRCE DO AMARAL VIEIRA em face da UNIÃO, pleiteando a devolução de quantia indevidamente descontada a título de imposto de renda *sobre os valores percebidos a título de juros moratórios decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista*.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 45.493,64.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para reconhecer a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue a autora ao recolhimento de imposto de renda, incidente sobre os valores dos juros de mora sobre crédito trabalhista apurado nos autos 00285200202102009, bem como reconhecer o direito à restituição de tais valores, corrigidos pela Taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal. Em razão da sucumbência, condenou a ré a arcar com a verba honorária, que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, a teor do disposto no artigo 20, § 3º do Código de Processo Civil. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 99/101).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença. Alega, em síntese, que o IRPF deve incidir sobre os juros de mora decorrentes de condenação trabalhista, haja vista o que dispõe o art. 43 do Código Tributário Nacional. Requer a diminuição dos honorários advocatícios fixados (fls. 104/111). Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça/STJ examinou a questão da incidência do imposto de renda sob juros de mora, em acórdãos assim ementados:

RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA .

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla.

- Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido.

(STJ, REsp n.º 1.227.133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/09/2011, DJe 19/10/2011)

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.

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 isentas de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (accessório segue o principal).

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

(REsp n.º 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No caso vertente, observo que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios que não representam qualquer acréscimo patrimonial; quem está sendo pago por ordem judicial porque foi demitido do emprego - fonte de subsistência - nem de longe está enriquecendo, de modo que os juros têm a mesma natureza da prestação principal, indenizatória.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC desde a data do pagamento indevido, sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa.

Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

A ré sucumbente deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) tendo como base o valor da condenação, consoante o entendimento desta Sexta turma e do STJ (AgRg no AREsp 152.427/DF, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 12/02/2015 -- AgRg no REsp 1478406/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014 -- AgRg no REsp 1491081/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 15/12/2014 -- AgRg nos EDcl no REsp 1372609/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 12/12/2014), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao reexame necessário.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022554-88.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022554-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : MARK BERNARD HALLIDEN
ADVOGADO : SP192059 CLAUDIO ROGÉRIO CONSOLO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00225548820104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente os embargos à execução de sentença homologando os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, deixando, no entanto, de condenar as partes em verba honorária em razão da natureza dos embargos - "*mero acertamento de cálculos*".

Apela a União requerendo a reforma da r. sentença a fim de que a apelada seja condenada ao pagamento dos honorários advocatícios. Sustenta que os embargos são ações autônomas que ensejam a fixação de honorários. Aduz que a Fazenda foi vencedora e, portanto, requer a condenação da embargada nos termos do § 3º do art. 20, do CPC.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte, pedindo a condenação em litigância de má-fé em razão da natureza protelatória. É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, é entendimento da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça de que, na fase de cumprimento de sentença, impugnada ou não, deve ser fixada a verba honorária nos termos do art. 20, § 4º do CPC, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NOVA SISTEMÁTICA IMPOSTA PELA LEI Nº 11.232/05. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS. POSSIBILIDADE.

- *A alteração da natureza da execução de sentença, que deixou de ser tratada como processo autônomo e passou a ser mera fase complementar do mesmo processo em que o provimento é assegurado, não traz nenhuma modificação no que tange aos honorários advocatícios.*

- *A própria interpretação literal do art. 20, § 4º, do CPC não deixa margem para dúvidas. Consoante expressa dicção do referido dispositivo legal, os honorários são devidos ?nas execuções, embargadas ou não?.*

- *O art. 475-I, do CPC, é expresso em afirmar que o cumprimento da sentença, nos casos de obrigação pecuniária, se faz por execução.*

Ora, se nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, a execução comporta o arbitramento de honorários e se, de acordo com o art. 475, I, do CPC, o cumprimento da sentença é realizado via execução, decorre logicamente destes dois postulados que deverá haver a fixação de verba honorária na fase de cumprimento da sentença.

- *Ademais, a verba honorária fixada na fase de cognição leva em consideração apenas o trabalho realizado pelo advogado até então.*

- *Por derradeiro, também na fase de cumprimento de sentença, há de se considerar o próprio espírito condutor das alterações pretendidas com a Lei nº 11.232/05, em especial a multa de 10% prevista no art. 475-J do CPC. Seria inútil a instituição da multa do art. 475-J do CPC se, em contrapartida, fosse abolida a condenação em honorários, arbitrada no percentual de 10% a 20% sobre o valor da condenação.*

Recurso especial conhecido e provido."

(REsp nº 1028855/SC, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial, 27.11.2008, v.u., DJe 05.03.2009)

Compulsando os autos, verifica-se que os presentes embargos à execução de sentença foram opostos sob a alegação de excesso de execução, afirmando-se não haver documentos comprobatórios das diferenças a restituir no ano de 2004, não podendo tal período ser incluído nos cálculos.

Conforme se observa às fls. 10 dos autos, a Contadora Judicial afirma não haver elementos probatórios referentes à competência de julho de 2004, procedendo, assim, aos cálculos do valor a restituir considerando apenas o período de 2005 a 2007.

Às fls. 18, a apelada trouxe novo documento referente ao exercício 2004, possibilitando à Contadoria refazer o cálculo, com a inclusão do ano de 2004, que veio às fls. 24/27. Entretanto, a UNIÃO não concordou com a conta (fls. 32/38).

A apelada veio novamente, às fls. 41/46, apresentar cópias e esclarecer que **os documentos acerca do ano de 2004 se encontram às fls. 14/17 e 276/278 dos autos da ação de conhecimento nº 0032107-67.2007.403.6100.**

A UNIÃO trouxe, às fls. 53/54v, ofício da Secretaria da Receita Federal do Brasil com novos cálculos, incluído o ano de 2004, não obstante as anotações, bem assim apontando a necessidade de correção com relação ao ano de 2005.

Assim refeitos os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, com a retificação do período de 2005 (fls. 56/59), os valores apurados foram aceitos pelas partes (fls. 62 e 64) e homologados.

Os presentes embargos foram julgados pelo MM. Juiz *a quo* que proferiu a r. sentença parcialmente procedente, para fixar o valor da execução em R\$ 48.292,38.

Em homenagem ao princípio da causalidade, há necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CONCORDÂNCIA DA EMBARGADA COM OS CÁLCULOS APRESENTADOS PELA EMBARGANTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

- No tocante ao pedido de condenação da embargada ao pagamento dos honorários advocatícios, ressalta-se que a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. (Precedentes: AgRg no Ag 798.313/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, julgado em 15/03/2007, DJ 12/04/2007; REsp 490605/SC, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Corte Especial, julgado em 04/08/2004, DJ 20/09/2004; REsp 557045/SC, Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 13.10.2003; REsp 439573/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Primeira Turma, julgado em 04/09/2003; REsp 472375/RS, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Quarta Turma, julgado em 18/03/2003, DJ 22/04/2003). Dessa forma, apresentados embargos à execução de sentença com a posterior concordância da embargada com os cálculos apresentados pela embargante, resta configurado o reconhecimento do pedido no tocante ao excesso da execução, de modo que se faz necessária a condenação daquela ao pagamento de tal verba.

- *Apelação provida.*"

(AC nº 0007727-33.2014.4.03.6100/SP, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, Quarta Turma, j. 05.03.2015, v.u., D.E. 31.03.2015)

Verifica-se, *in casu*, que a UNIÃO impugnou o valor da execução, de R\$61.778,65, sob duas razões: a ausência de documentos relativos ao ano de 2004, bem como devido à exclusão do cômputo dos valores das "férias abono adicionais", que não foram abrangidos pela isenção alcançada pela sentença.

Entretanto, os documentos relativos ao ano de 2004, hábeis à elaboração da conta, se encontravam às fls. 14/17 e 276/278 dos autos da ação de conhecimento nº 0032107-67.2007.403.6100, razão por que, sob esse aspecto, a embargada não deu causa à demanda.

De outra parte, a r. sentença não acolheu os cálculos da embargante, ora apelante, eis que o valor dado à causa era de R\$ 37.415,45 (fls. 02/03) e o valor homologado pelo MM. juízo *a quo* é de R\$ 48.292,38 (fls. 66/67).

Assim, considerando que os embargos foram parcialmente procedentes é de rigor a fixação da sucumbência recíproca na forma do artigo 21 do Código de Processo Civil.

No mais, não há que se falar em condenação por litigância de má-fé. Na verdade a UNIÃO tem legítimo interesse na apelação em face do entendimento consignado na r. sentença, no sentido de que não há que se falar na incidência de honorários advocatícios em sede de embargos de execução.

Assim, a verba honorária deve ser fixada reciprocamente, em atenção ao disposto no artigo 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008899-22.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008899-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro(a)
APELADO(A) : MUNICIPIO DE PIRACICABA SP
ADVOGADO : SP270206 RODRIGO PRADO MARQUES e outro(a)
No. ORIG. : 00088992220104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP em face de sentença que julgou procedentes embargos à execução opostos pelo Município de Piracicaba/SP objetivando a desconstituição dos títulos executivos e a extinção da execução fiscal, sob o argumento de que os hospitais e as unidades básicas de saúde não tem como escopo a exploração de atividade econômica, mas sim prestação de serviço de natureza pública, gratuita, universal e igualitária, funcionando sob a responsabilidade de médicos que se mantêm presentes durante seu horário de funcionamento.

A r. sentença julgou procedentes os embargos, desconstituindo os títulos executivos, condenando o embargado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Em razões recursais, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo sustenta, em síntese, a manutenção das multas aplicadas ao estabelecimento do Município em questão, ante a necessidade de manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de

medicamentos mantido pela apelada, nos termos da interpretação dos artigos 24, da Lei n. 3.820/60, 4º, 15 e 19, 40 a 42 da Lei n. 5.991/73, artigo 1º, do Decreto n. 85.878/81, Portaria 344/98, do Ministério da Saúde, Portaria 1.017/2002, da Secretaria de Atenção à Saúde, e Resolução RDC n. 10/2001, item 6. Aduz, ainda, a não recepção da Súmula 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos pela Constituição Federal de 1988. Caso mantida a r. sentença, pugna pela diminuição dos honorários advocatícios, em percentual inferior a 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa.

Requer seja recebida e provida a apelação, reformando-se totalmente a decisão de primeiro grau, para o normal prosseguimento da execução originariamente proposta.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.906/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou não ser exigível a presença de responsável técnico farmacêutico nos dispensários de medicamentos, consoante acórdão assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*
2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*
3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*
4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*
5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavaski, incorporado aos presentes fundamentos.*
6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008.*

Recurso especial improvido."

(REsp 1110906/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, j. 23.05.2012, DJe 07/08/2012)

Cuidando-se *in casu* de execução de dívida ativa decorrente de multas punitivas, com fundamento no artigo 24 da Lei nº 3.820/60, aplicadas a Unidade Básica de Saúde do Município em questão (Unidade Básica de Saúde - Piracicaba), em virtude deste não contar com responsável técnico farmacêutico em seu dispensário de medicamentos, restam insubsistentes as Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução, pelo que é de ser mantida a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução.

Nesse sentido, o julgado *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RESP N. 1.110.906/SP.

1. *Sobre o desrespeito aos arts. 4º, 19, 40 a 42 da Lei n. 5.991/73, art. 1º do Decreto n. 85.878/81 e 24 da Lei n. 3.820/60, é de se notar que a Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp 1.110.906/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, entendeu que não é exigível a presença de responsável técnico de farmacêutico nos dispensários de medicamentos, conforme inteligência do art. 15 da Lei 5.991/73 c/c art. 4º, XIV do mesmo diploma legal.*
2. *Agravo regimental não provido, com aplicação de multa no percentual de 1% (um por cento) do valor corrigido da causa."*

(AgRg no REsp 1246614/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 07.02.2013, DJe 18.02.2013)

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução (R\$ 3.978,00 - fls. 16), nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil e de acordo com o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC nº 0023341-84.2015.4.03.9999).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação, tão somente para

reduzir a verba honorária arbitrada, mantendo, no mais, a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025953-73.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.025953-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro(a)
APELADO(A) : CLAUDIA THEODORO BUENO
ADVOGADO : SP208552 VLADIR IGNÁCIO DA SILVA NEGREIROS ALVES e outro(a)
No. ORIG. : 00259537320104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo visando a cobrança de anuidade referente ao exercício de 2009 e Termo de Confissão de Dívida e Compromisso de Pagamento de Débitos nº 10749. Valor executado: R\$ 912,31 (fls. 02/04).

A parte executada foi citada e opôs exceção de pré-executividade aduzindo a nulidade das Certidões de Dívida Ativa, posto que não discriminam a origem dos débitos e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos, conforme disposto no artigo 2º, § 5º, II e III, da Lei nº 6.830/80 (fls. 10/18).

Na impugnação o exequente rechaçou as alegações da excipiente e juntou o Termo de Confissão de Dívida e Compromisso de Pagamento de Débitos nº 10749 (fls. 30/38).

Na sentença de fls. 39/40 a MMª. Juíza *a qua* acolheu a exceção de pré-executividade e extinguiu a execução fiscal com fundamento no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Condenação em honorários advocatícios no valor de R\$ 300,00. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o exequente requerendo a reforma da sentença alegando que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos legais. Por fim, se mantida a sentença, requer a redução da verba honorária para um percentual inferior a 5% do valor atribuído à causa (fls. 43/50).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

No caso dos autos é nítida a nulidade da certidão de dívida ativa uma vez que não obedeceu ao disposto no artigo 2º, § 5º, III, da Lei de Execuções Fiscais, ferindo o princípio constitucional da legalidade.

Ausente a capitulação da origem da dívida, a CDA retira do juiz o controle do processo e do executado o exercício da ampla defesa, pois a certidão de dívida ativa e a inicial são os elementos fundamentais da execução fiscal, nos termos do artigo 6º da Lei nº 6.830/80 e a defesa fica prejudicada porque conterà dados incompreensíveis.

O Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento no sentido do exposto (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. LEI 9.065/95. INCIDÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO.

(...)

5. Os artigos 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, preconizam que a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

6. A finalidade dessa regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

(...)

10. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1103085 / SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 03/09/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IPVA. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO ESPECÍFICA DO EXERCÍCIO COBRADO DO IPVA, EM DO VEÍCULO CUJA PROPRIEDADE GEROU A EXAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO OU EMENDA. INOVAÇÃO À LIDE. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

I - Esta Corte tem reiteradamente declarado a nulidade das CDA's que não permitem a exata compreensão da origem da dívida exequiênda ou da forma de cálculo utilizada para a obtenção do seu montante. Na hipótese, a nulidade da CDA embasou-se na ausência da indicação específica do exercício cobrado do IPVA, bem como na falta de especificação do veículo cuja propriedade gerou a exação. Precedentes: REsp nº 837364/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 31.08.2006; REsp nº 832075/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 09.06.2006 e REsp nº 821606/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 08.05.2006.

(...)

IV - Ademais, ausência de prequestionamento da matéria, a atrair a aplicação dos enunciados sumulares nºs 282 e 356 do STF.

V - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1004020 / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 24/04/2008)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - ALEGAÇÕES GENÉRICAS (SÚMULA 284/STF) - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULA 282/STF) - NULIDADE DA CDA AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO DOS VALORES POR EXERCÍCIO, DOS JUROS E DA MULTA - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - NÃO CONFIGURADO.

(...)

4. A CDA é título formal, cujos elementos devem estar bem delineados para não impedir a defesa do executado.

5. Hipótese dos autos em que a CDA deixou de discriminar os valores do IPTU cobrado por exercício, bem como os juros e a multa, o que prejudica a defesa do executado, que se vê tolhido de questionar as importâncias e a forma de cálculo.

6. Recurso especial não provido.

(Resp 937375/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 06/03/2008)

Verifica-se da análise da certidão de dívida ativa que o exequente se utiliza de forma genérica para descrever qual seria a origem do débito objeto da cobrança e, somente após a juntada do Termo de Confissão de Dívida e Compromisso de Pagamento de Débitos nº 10749 é que foi possível aferir a origem da cobrança, o que dificulta a defesa da parte executada e macula a legalidade da CDA. Por fim, o exercício da advocacia, pública ou privada, não pode ser amesquinçado com a fixação de honorários que se mostram baixíssimos. Também não devem ser excessivos sem que para tanto haja uma razão de direito.

Dessa forma, mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença por remunerar adequadamente os serviços advocatícios prestados, inexistindo razões objetivas capazes de infirmar a fixação tal como feita.

Ademais, já se decidiu que honorários não podem ser ínfimos (STJ, RESP nº 1.226.014/RJ, 2ª Turma, j. 14/4/2011).

Dessa forma, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004901-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004901-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO(A) : MAURICIO FERRARE MEIRA
No. ORIG. : 10.00.00005-0 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo visando a cobrança de dívida ativa referente à anuidade e multa por ausência de votação.

Às fls. 44 a d. Juíza determinou a intimação do exequente para que se manifestasse em termos de prosseguimento do feito, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de extinção. Embora intimado, o exequente não se manifestou (certidão de fls. 48).

Na sentença de fls. 51, o N. Magistrado de primeiro grau julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, III, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação o exequente pleiteia a reforma da r. sentença sob o fundamento de que não é cabível a extinção do feito, uma vez que deveria ser aplicado o art. 40 da Lei nº 6.830/80, tendo em vista o interesse público e indisponível em face da natureza do crédito (fls. 59/65).

Os autos foram remetidos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Verifica-se dos autos que após exaurir todos os meios disponíveis para a intimação da parte, tendo a mesma se mantido silente, a Magistrada decidiu com acerto ao proferir a sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos moldes do artigo 267, III, do Código de Processo Civil.

É patente o desinteresse do exequente em dar prosseguimento ao processo, cabendo ao Poder Judiciário dar a solução processual adequada, visto que a parte adversa não pode ficar à mercê de autor desidioso e que não possui qualquer interesse em ver solucionado o conflito de interesses trazido para análise e julgamento, estando caracterizado o abandono da causa.

A Fazenda Pública não se exime de atender determinações judiciais razoáveis, pois não é, nesse aspecto, litigante "mais privilegiado" do que o exequente comum.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DE OFÍCIO. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. EXIGÊNCIA DE REQUERIMENTO DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE NAS HIPÓTESES DE NÃO FORMAÇÃO DA RELAÇÃO BILATERAL. SÚMULA 240/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. A inércia da Fazenda exequente, ante a intimação regular para promover o andamento do feito e a observância dos artigos 40 e 25 da Lei de Execução Fiscal, implica a extinção da execução fiscal não embargada ex officio, afastando-se o Enunciado Sumular 240 do STJ, segundo o qual "A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu". Matéria impassível de ser alegada pela exequente contumaz. (Precedentes: AgRg nos EDcl no Ag 1259575/AP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010; AgRg no Ag 1093239/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 15/10/2009; REsp 1057848/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 04/02/2009; EDcl no AgRg no REsp 1033548/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008; AgRg no REsp 885.565/PB, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 12/11/2008; REsp 820.752/PB, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 11/09/2008; REsp 770.240/PB, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/05/2007, DJ 31/05/2007; REsp 781.345/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 29/06/2006, DJ 26/10/2006; REsp 688.681/CE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 11/04/2005).

(...)

3. In casu, a execução fiscal foi extinta sem resolução de mérito, em virtude da inércia da Fazenda Nacional ante a intimação do Juízo a quo para que desse prosseguimento ao feito, cumprindo o que fora ordenado no despacho inicial, razão pela qual é forçoso concluir que a execução não foi embargada e prescindível, portanto, o requerimento do devedor. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(RESP 1120097, LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, 26/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ABANDONO - APLICAÇÃO DO ART. 267, III, DO CPC - POSSIBILIDADE.

1. É possível a extinção do processo de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC, haja vista a possibilidade da sua aplicação subsidiária àquele procedimento. Precedentes. 2. Agravo regimental não provido.

(AGA1300480, ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, 08/09/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 267, INCISO III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DO FEITO. APLICABILIDADE ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. SÚMULA 240/STJ. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. INAPLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Federal Superior é firme na compreensão de que o artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil é perfeitamente aplicável ao processo de execução fiscal, uma vez que as normas do Código Processual se aplicam subsidiariamente, sempre que inexistir disposição em contrário na Lei nº 6.830/80. Precedentes. 2. "Inaplicável a Súmula 240 do STJ nas Execuções não embargadas." (AgRg no REsp 644885/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 08/05/2009). 3. Agravo regimental improvido.

(AGEDAG 1259575, HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, 15/04/2010.)

Insta observar que não é aplicável ao caso dos autos o disposto na Súmula 240 do Superior Tribunal de Justiça ("A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu") quanto a necessidade de requerimento do réu para a extinção do processo por abandono da causa, uma vez que, não obstante tenha sido intimado para que se manifestasse nos autos, o exequente não cumpriu a determinação. O abandono da causa por prazo bem superior ao tolerado pela legislação processual tem por consequência, ademais, impedir o desenvolvimento válido e regular do processo.

Esta e. Sexta Turma já decidiu neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO. APLICAÇÃO DO ART. 267, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRESCINDIBILIDADE DE REQUERIMENTO DO EXECUTADO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 240/STJ. I - A intimação pelo correio, com aviso de recebimento, implica forma de intimação pessoal do Procurador Autárquico, porquanto científica a parte sobre os atos processuais, especialmente, nos casos em que a autarquia possui sua sede em outra comarca, diversa daquela na qual tramita a Execução Fiscal. II - O art. 267, III, do Código de

Processo Civil, aplica-se subsidiariamente aos casos em que a Fazenda Pública, embora intimada, descumpra determinação judicial quanto ao regular andamento do processo. Precedentes do STJ. III - Em sede execução fiscal não embargada, a extinção do processo sem resolução do mérito, por abandono, prescinde de requerimento do Executado, porquanto não há como invocar ou presumir qualquer interesse do devedor no prosseguimento da execução, senão o insucesso da cobrança. Inaplicabilidade da Súmula 240/STJ. IV - Sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim a participação efetiva na condução do processo. Incurrendo a União em evidente desídia em dar continuidade ao feito, obstaculizando a marcha processual regular, outra solução não poderia ser mais adequada, senão a extinção, de ofício, da execução. V - Apelação improvida. (AC 200703990116078, JUIZA REGINA COSTA, DJU DATA:27/08/2007 PÁGINA: 419 - destaquei)

Deixo anotado que o caso dos autos não se amolda às hipóteses previstas no art. 40 da Lei nº 6.830/80, haja vista que o exequente deixou de cumprir determinação imposta pela d. Juíza, embora regularmente intimado.

Pelo exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017950-50.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017950-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : AYCA COM/ DE MATERIAIS PARA ARTES GRAFICAS LTDA
ADVOGADO : SP109854 ALEXANDRE RAYMUNDO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00179505020114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por AYCA COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA ARTES GRÁFICAS LTDA. em mandado de segurança que impetrou em face do Delegado da Receita Federal - Centro, objetivando, com pedido de liminar, a concessão da segurança a fim de que seja garantido o seu direito de consolidar todos os seus débitos apontados e demais eventualmente existentes que venham a ser exibidos e que se enquadrem nos termos do parcelamento já efetuado e decorrente da Lei nº 11.941/09, possibilitando o desfrute dos benefícios e descontos nela previstos.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e, por conseguinte, denegou a segurança, de acordo com o artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Os honorários advocatícios não são devidos em mandado de segurança.

Às fls. 178 a apelante informa que parcelou os débitos decorrentes do presente remédio jurídico e, assim sendo, não tem mais interesse no seu prosseguimento e requer a desistência do recurso interposto.

Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos dos artigos 501 do CPC e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo *a quo*.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016678-66.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.016678-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 729/855

ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
: SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMÓRES
APELADO(A) : OSCAR DONIZETI SALVADOR
No. ORIG. : 00166786620114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada em 28/03/2011 pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo visando a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2009 e 2010 e multa eleitoral de 2009.

Na sentença de fls. 27/29 a MMª. Juíza *a qua* julgou extinta a execução fiscal em relação às anuidades de 2009 e 2010 com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 c/c o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil e quanto a multa de eleição de 2009, declarou a nulidade da CDA com base no artigo 618, I, do Código de Processo Civil, extinguindo o feito, nesta parte, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei. Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença, alegando que a Lei nº 12.514/2011 é norma de direito material, motivo pelo qual só pode regulamentar os executivos fiscais *ajuizados posteriormente à sua vigência*, sob pena de violação ao direito adquirido. Aduz, ainda, que a multa é devida em razão do disposto no artigo 4º do Decreto-lei nº 1.040/69, posto que caso a parte executada possua algum impedimento o exercício do voto deve apresentar justificativa dentro do prazo e termos fixados pela Resolução CFC nº 975/2003 (fls. 31/41).

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 8º da Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, que dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

Conforme se verifica da análise do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, estabeleceu-se um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades. Esse é o entendimento recente do e. Superior Tribunal de Justiça exposto em sede de julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, segundo o qual "*É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ('Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente') às execuções propostas antes de sua entrada em vigor"* (REsp 1.404.796/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 09/04/2014).

No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta em 28/03/2011, ou seja, antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que a sentença deve ser reformada, para determinar o prosseguimento da ação executiva quanto às anuidades.

Analiso a multa.

Conforme consignou a Juíza, a multa de eleição de 2009 é inexigível, pois a Resolução CFC nº 1.435/13 estabeleceu no seu artigo 2º, § 2º, que somente poderá votar o Contador e Técnico em Contabilidade que estiver em situação regular perante o CRC, inclusive quanto a débitos de qualquer natureza.

No Boletim CRCSP nº 156, ano XXXVI set/out/nov 2005, à fls. 35º, restou consignada a inovação do CRCSP no tocante às eleições, que seriam realizadas a partir daquela data exclusivamente pela internet, e somente poderiam votar os Contabilistas portadores de registros definitivo, provisório e transferido, ativos e em situação regular, ou seja, os que estivessem quites quanto a débitos de qualquer natureza (esclareceu o significado da situação regular: "O Contabilista está em situação regular quando seu registro está ativo (não está baixado nem suspenso) e com seus pagamentos de anuidade, multas ou parcelamentos quitados até o dia 31 de outubro de 2005").

De praxe, portanto, nas eleições realizadas pelo Conselho Regional de Contabilidade de São Paulo terem direito de voto somente os contadores em dia com suas obrigações, dentre elas o pagamento das anuidades. Se estiver impossibilitado de votar, não há que se impor multa. Neste sentido, transcrevo jurisprudência aplicável analogicamente ao feito e cujo entendimento adoto como razão de decidir:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DE ALAGOAS - CRC/AL. ANUIDADES COMPREENDENDO O PERÍODO DE 2003/2006 E MULTA ELEITORAL REFERENTE AO ANO DE 2005. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO NOS AUTOS DE QUE O APELANTE DEU BAIXA EM SEU REGISTRO JUNTO AO CONSELHO. ÔNUS PROBANDI DO AUTOR. - Resta evidente nos autos que o embargante não procedeu à baixa de seu registro junto ao CRC/AL - CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DE ALAGOAS, nem comprovou com eficácia ex tunc a sua incompatibilidade com o exercício profissional, ensejando a cobrança das anuidades referentes aos exercícios de 2003 e 2006 e multa eleitoral abarcando o ano de 2003, período que o apelando estava adimplente com o referido Conselho. - No tocante à multa eleitoral imputada ao embargante no ano de 2005, observo que o parágrafo 3º do art. 2º da Resolução nº 971/2003 do CRC/AL - CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DE ALAGOAS, não permite que o contabilista vote nas eleições do Conselho Profissional se estiver inadimplente. Ora, se é defeso ao contabilista votar se estiver com qualquer débito junto ao Conselho, não poderia ser aplicada nenhuma multa, pois, tal ato estaria incompatível com o que determina a legislação do apelado. - Correta, portanto, a sentença ao excluir a obrigatoriedade quanto ao pagamento da multa eleitoral referente ao ano de 2005. No tocante à condenação em honorários advocatícios, ratifico o entendimento proferido pelo juiz "a quo". - Apelação e remessa necessária improvidas.

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. ANUIDADES. DECADÊNCIA DE PARTE DOS CRÉDITOS. MULTA ELEITORAL. INEXIGIBILIDADE. FATO GERADOR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. 1. Execução Fiscal ajuizada a fim de cobrar o crédito inscrito em Dívida Ativa, referente às anuidades dos anos de 1991 a 1999 e às multas eleitorais de 1993 e 1996. 2. As anuidades para os Conselhos de Fiscalização do Exercício Profissional têm natureza tributária - contribuições especiais -, submetendo-se ao lançamento de ofício, razão pela qual se aplica o prazo decadencial previsto no art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional - CTN. 3. Créditos referentes às contribuições do período de 1991 a 1995, que foram alcançados pela decadência, uma vez que a sua constituição efetivou-se após o lustro legal -notificação realizada em 08.03.2001. 4. Não é cabível a cobrança de multa eleitoral se o profissional, por se encontrar inadimplente com o pagamento da anuidade, foi impedido de exercer o direito de sufrágio nas eleições. Precedente desta Terceira Turma. 5. Em relação aos demais créditos -anuidades de 1995 a 1999- o fato gerador para a cobrança das anuidades decorre da simples inscrição do profissional no Conselho, em atenção ao princípio da legalidade, que rege todas as relações tributárias. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça - STJ. 6. Muito embora a aposentadoria do profissional possa, em tese, sugerir o não-exercício da profissão, diversas atividades, como a de enfermagem, possibilitam o seu exercício de forma autônoma, mesmo após a aposentadoria, o que ensejaria a citada cobrança. Apelação provida, em parte." (AC 200185000051739, Desembargador Federal Geraldo Apoliano, TRF5 - Terceira Turma, DJ - Data:26/02/2009 - Página:238 - Nº:38, grifo meu).

Pelo exposto, **dou parcial provimento ao recurso**, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, determinando o prosseguimento da execução fiscal em relação às anuidades. Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016843-16.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.016843-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
: SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMÔRES
APELADO(A) : MARCOS ANTONIO DA CUNHA
No. ORIG. : 00168431620114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada em 28/03/2011 pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo visando a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2009 e 2010 e multa eleitoral de 2009.

Na sentença de fls. 19/22 a MMª. Juíza *a qua* julgou extinta a execução fiscal em relação às anuidades de 2009 e 2010 com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 c/c o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil e quanto a multa de eleição de 2009, declarou a nulidade da CDA com base no artigo 618, I, do Código de Processo Civil, extinguindo o feito, nesta parte, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença, alegando que a Lei nº 12.514/2011 é norma de direito material, motivo pelo qual só pode regulamentar os executivos fiscais *ajuizados posteriormente à sua vigência*, sob pena de violação ao direito adquirido. Aduz, ainda, que a multa é devida em razão do disposto no artigo 4º do Decreto-lei nº 1.040/69, posto que caso a parte executada possua algum impedimento o exercício do voto deve apresentar justificativa dentro do prazo e termos fixados pela Resolução CFC nº 975/2003 (fls. 25/35).

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 8º da Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, que dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

Conforme se verifica da análise do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, estabeleceu-se um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades. Esse é o entendimento recente do e. Superior Tribunal de Justiça exposto em sede de julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, segundo o qual "*É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ('Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente') às execuções propostas antes de sua entrada em vigor"* (REsp 1.404.796/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 09/04/2014).

No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta em 28/03/2011, ou seja, antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que a sentença deve ser reformada, para determinar o prosseguimento da ação executiva quanto às anuidades.

Analiso a multa.

Conforme consignou a Juíza, a multa de eleição de 2009 é inexigível, pois a Resolução CFC nº 1.435/13 estabeleceu no seu artigo 2º, § 2º, que somente poderá votar o Contador e Técnico em Contabilidade que estiver em situação regular perante o CRC, inclusive quanto a débitos de qualquer natureza.

No Boletim CRCSP nº 156, ano XXXVI set/out/nov 2005, à fls. 35º, restou consignada a inovação do CRCSP no tocante às eleições, que seriam realizadas a partir daquela data exclusivamente pela internet, e somente poderiam votar os Contabilistas portadores de registros definitivo, provisório e transferido, ativos e em situação regular, ou seja, os que estivessem quites quanto a débitos de qualquer natureza (esclareceu o significado da situação regular: "O Contabilista está em situação regular quando seu registro está ativo (não está baixado nem suspenso) e com seus pagamentos de anuidade, multas ou parcelamentos quitados até o dia 31 de outubro de 2005". De praxe, portanto, nas eleições realizadas pelo Conselho Regional de Contabilidade de São Paulo terem direito de voto somente os contadores em dia com suas obrigações, dentre elas o pagamento das anuidades. Se estiver impossibilitado de votar, não há que se impor multa. Neste sentido, transcrevo jurisprudência aplicável analogicamente ao feito e cujo entendimento adoto como razão de decidir:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DE ALAGOAS - CRC/AL. ANUIDADES COMPREENDENDO O PERÍODO DE 2003/2006 E MULTA ELEITORAL REFERENTE AO ANO DE 2005. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO NOS AUTOS DE QUE O APELANTE DEU BAIXA EM SEU REGISTRO JUNTO AO CONSELHO. ÔNUS PROBANDI DO AUTOR. - Resta evidente nos autos que o embargante não procedeu à baixa de seu registro junto ao CRC/AL - CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DE ALAGOAS, nem comprovou com eficácia ex tunc a sua incompatibilidade com o exercício profissional, ensejando a cobrança das anuidades referentes aos exercícios de 2003 e 2006 e multa eleitoral abarcando o ano de 2003, período que o apelando estava adimplente com o referido Conselho. - No tocante à multa eleitoral imputada ao embargante no ano de 2005, observo que o parágrafo 3º do art. 2º da Resolução nº 971/2003 do CRC/AL - CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DE ALAGOAS, não permite que o contabilista vote nas eleições do Conselho Profissional se estiver inadimplente. Ora, se é defeso ao contabilista votar se estiver com qualquer débito junto ao Conselho, não poderia ser aplicada nenhuma multa, pois, tal ato estaria incompatível com o que determina a legislação do apelado. - Correta, portanto, a sentença ao excluir a obrigatoriedade quanto ao pagamento da multa eleitoral referente ao ano de 2005. No tocante à condenação em honorários advocatícios, ratifico o entendimento proferido pelo juiz "a quo". - Apelação e remessa necessária improvidas. (AC 20098000030086, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data:21/06/2012 - Página:785, grifei)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. ANUIDADES. DECADÊNCIA DE PARTE DOS CRÉDITOS. MULTA ELEITORAL. INEXIGIBILIDADE. FATO GERADOR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. 1. Execução Fiscal ajuizada a fim de cobrar o crédito inscrito em Dívida Ativa, referente às anuidades dos anos de 1991 a 1999 e às multas eleitorais de 1993 e 1996. 2. As anuidades para os Conselhos de Fiscalização do Exercício Profissional têm natureza tributária - contribuições especiais -, submetendo-se ao lançamento de ofício, razão pela qual se aplica o prazo decadencial previsto no art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional - CTN. 3. Créditos referentes às contribuições do período de 1991 a 1995, que foram alcançados pela decadência, uma vez que a sua constituição efetivou-se após o lustro legal -notificação realizada em 08.03.2001. 4. Não é cabível a cobrança de multa eleitoral se o profissional, por se encontrar inadimplente com o pagamento da anuidade, foi impedido de exercer o direito de sufrágio nas eleições. Precedente desta Terceira Turma. 5. Em relação aos demais créditos -anuidades de 1995 a 1999- o fato gerador para a cobrança das anuidades decorre da simples inscrição do profissional no Conselho, em atenção ao princípio da legalidade, que rege todas as relações tributárias. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça - STJ. 6. Muito embora a aposentadoria do profissional possa, em tese, sugerir o não-exercício da profissão, diversas atividades, como a de enfermagem, possibilitam o seu exercício de forma autônoma, mesmo após a aposentadoria, o que ensejaria a citada cobrança. Apelação provida, em parte." (AC 200185000051739, Desembargador Federal Geraldo Apoliano, TRF5 - Terceira Turma, DJ - Data:26/02/2009 - Página:238 - Nº:38, grifo meu).

Pelo exposto, **dou parcial provimento ao recurso**, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, determinando o prosseguimento da execução fiscal em relação às anuidades.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

2012.03.00.010366-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO SARNO
 EMBARGANTE : BFB LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
 ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro(a)
 EMBARGADO : DECISÃO DE FLS
 INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
 : CANCELLIER
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00199217020114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra r. decisão monocrática, que, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, julgou prejudicado o presente recurso e negou-lhe seguimento, tendo em vista o julgamento do processo principal que lhe deu origem. O agravo de instrumento foi interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*, que recebeu a apelação apenas em seu efeito devolutivo. Foi conferido o efeito suspensivo pleiteado, para que o apelo interposto nos autos originários fosse recebido no duplo efeito. Aduz a embargante, em suas razões, a ocorrência de omissão na decisão embargada. Sustenta que não se pode concluir pela perda do objeto do presente recurso enquanto pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos no mandado de segurança que deu origem a este agravo.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em segundo grau, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64).* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 904.).

A apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPESSOAL DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR - Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar. - Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Com o julgamento do apelo interposto nos autos principais (AMS nº 0019921-70.2011.4.03.6100) pela E. Sexta Turma desta Corte, o presente recurso restou prejudicado, pois seu objeto se circunscreveu a conferir o duplo efeito à apelação.

Ainda que interpostos embargos de declaração em face do v. acórdão proferido naquele feito, a questão atinente aos efeitos da apelação não mais subsiste.

A propósito, cito julgado proferido pela E. Terceira Turma deste Tribunal, que bem ilustra o entendimento adotado:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - APELAÇÃO EMAÇÃO CIVIL PÚBLICA - EFEITO SUSPENSIVO CONCEDIDO EM DECISÃO QUE ANTECIPOU A TUTELA RECURSAL - APELAÇÃO JULGADA - SENTENÇA ANULADA - AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO.

O efeito suspensivo concedido ao recurso de apelação termina com a publicação da decisão que o julga, sendo a sentença substituída pelo acórdão proferido.

Perda de objeto do agravo de instrumento que objetiva a atribuição de efeito suspensivo à apelação com o julgamento do recurso.

Com a oposição de embargos de declaração em face do acórdão, a questão processual que se apresenta é de ineficácia do julgado embargado por falta de integração que o julgamento dos embargos proporcionará, e não mais do eventual efeito em que a apelação deveria ter sido recebida.

Agravo inominado a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Agravo Legal em AI nº 0046657-73.2003.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Rubens Calixto, j. 09/09/2010, D.E 21/09/2010)

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso. Embargos declaratórios que se rejeita.

(STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andriahi, DJ 11/12/2000, p. 197)

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida. Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

- Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

- Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.

- Embargos rejeitados.

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no RESP nº 200101221396/SP, DJ de 25/08/2003).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

(...)

II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.

(...)

IV. - Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só são cabíveis se preenchidos os requisitos do art. 535 do CPC.

V. - Embargos de declaração rejeitados

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Embargos de Declaração no RESP nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).

Ademais, em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001985-07.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.001985-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : MIRANTI MOVEIS PARA ESCRITORIO LTDA
ADVOGADO : MS014860 HUGO FUSO DE REZENDE CORREA e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00019850720124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Miranti Móveis para Escritório Ltda., participante do Pregão de nº 23/2011 do Comando Militar do Oeste, objetivando assegurar o seu direito líquido e certo à declaração de ter se sagrado vencedora, com a adjudicação e homologação nos grupos vencidos, quais sejam 1, 4, 5 e 6 e o registro dos preços por ela apresentados em ata, nos termos do Decreto 3.931/2011, para que seja a fornecedora dos bens, caso haja necessidade de aquisição de mobiliários objetos da licitação.

O pedido de liminar foi deferido.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, extinguindo o feito com resolução de mérito, com fulcro no art. 269, I do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios. A sentença foi sujeita ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

No caso vertente, a impetrante participou do Pregão Eletrônico SRP 23/2011, do Comando Militar do Oeste, na modalidade "menor preço", para a Aquisição de Material Permanente e Confecção de Mobiliários Para o Comando Militar do Oeste, preenchendo todos os requisitos do Edital do certame, tendo se sagrado vencedora nos Grupos 1, 4, 5 e 6, conforme se depreende da documentação juntada aos autos (fls. 63/68), nos quais constam expressamente os termos aceito e habilitado em cada um dos itens questionados.

No entanto, o referido pregão foi revogado, sob o fundamento singular de Interesse da Administração ou de Erro no item 6.7 do Edital, Situação: Cancelado na adjudicação (fls. 80/88).

O item 6.7 do Edital dispõe sobre o envio de documentação por email ou via fac-símile no prazo de duas horas após solicitação do pregoeiro, fato que ocorreu, conforme comprovado às fls. 61, tendo havido a devida habilitação às fls. 63/70.

Destarte, efetivamente concluído o certame, dentro dos padrões de legalidade, observados os termos do edital, procedeu-se, posteriormente, à sua revogação sob a alegação de interesse da Administração, sem que houvesse, contudo, a motivação de interesse público superveniente para tanto, conforme será analisado a seguir.

Nos termos do art. 49 da Lei n.º 8.666/93, a licitação somente poderá ser revogada pela autoridade competente, por razões de interesse público superveniente, quando este for devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, mediante parecer escrito e fundamentado.

Lei n.º 8.666/93:

Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

Em suas informações, às fls. 425, a impetrada apresenta as Razões de Cancelamento do Pregão 23/2011, abaixo transcritas:

Aos 17 dias do mês de janeiro de 2012, ficam registradas no presente instrumento as razões do cancelamento de todos os grupos e, por conseguinte, de todo o certame:

Como asseverou o Dr. Clovis Ferreira Lopes, Advogado da União (CJU - MS/CGU/AGU) na pág. 1456 dos autos, "(...) é de se assinalar que o procedimento licitatório possui dupla finalidade, quais sejam, de escolher a proposta mais vantajosa para a Administração, bem como, no sentido de prestigiar a isonomia entre os participantes". Afirmou também que "(...) o certame que se cogita, pelo Sistema de Registro de Preços, nos moldes estabelecidos pelo Decreto n.º 3.931 de 2001, não obriga a Administração a firmar as contratações que deles poderão advir, facultando-se, inclusive, a realização de licitação específica para a aquisição pretendida, desde que assegurado ao beneficiário do registro a preferência de fornecimento em igualdade de condições".

Considerando que a possível inobservância de regras legais no item 6.7 do edital poderia causar prejuízo à Administração Pública ou a qualquer das partes. E considerando o interesse da Administração em realizar os processos licitatórios e de aquisições em conformidade com todas as normas e princípios da Administração Pública Federal.

É que dessa forma, o presente certame foi cancelado por decisão da pregoeira, considerando-se revogado, desde então.

Esclarece a impetrada que o aludido erro no item 6.7 seria na expressão empregada em relação à possibilidade de aceitação ou não da documentação pelo pregoeiro, via fax ou email, que poderia gerar dúvida ou imparcialidade, porém, ficou evidente que nenhum participante foi prejudicado por dúvidas relativas a estes termos, não sendo motivo suficiente para cancelar todo o certame.

O outro motivo alegado nas informações seria uma falha editalícia na ausência da exigência de apresentação de documentação relativa a normas técnicas, necessárias para assegurar a qualidade dos móveis a serem adquiridos. Sustentou, ainda, que mesmo ocorrendo a homologação do resultado, não haveria contratação imediata dos vencedores, apenas a expectativa de aquisição, em caso de necessidade e existência de recursos, dada a natureza do registro de preços, tendo o Comando Militar do Exército deliberado não mais realizar este tipo de pregão eletrônico, em face da expectativa que foi criada pelos interessados.

Quanto a estes aspectos, observo que a ausência da exigência de documentação técnica não foi citada em momento algum nas razões para o cancelamento, não sendo aceitável nesta instância. Não obstante, se de fato ocorreu, tratou-se de erro lamentável na elaboração do Edital, que não deve se repetir em eventos posteriores.

Considerando os termos do art. 41 da Lei 8.666/93, *in verbis*: *A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada*, resta descabido o cancelamento de todo o certame, na fase em que se encontrava, por um eventual erro da Administração ou pela percepção posterior de que a modalidade escolhida poderia não ter sido a mais adequada para o tipo de aquisições pretendidas.

Conforme bem observou o I. Procurador Regional da República em seu parecer:

Com efeito, nos exatos termos do art. 49 da Lei n.º 8.666/93, o interesse público que justifica a revogação da licitação não deve ser abstrato, mas sim decorrer de fato superveniente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta.

Repisamos aqui as palavras do d. Juízo a quo no sentido de que a revogação do procedimento licitatório em sua fase final, quando já definidos e habilitados os vencedores, há de se pautar em motivos relevantes, sob pena de se reverter os próprios princípios que regem a atividade administrativa e a licitação, tais como a eficiência, a probidade administrativa e a moralidade, ocasionando prejuízos maiores à Administração, com o dispêndio de tempo e recursos públicos para a realização de um novo certame com o mesmo objeto daquele amulado. (fls. 579/584).

Nesse sentido, cito o seguinte precedente jurisprudencial:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. MODALIDADE. PREGÃO ELETRÔNICO. REVOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPETITIVIDADE. POSSIBILIDADE. DEVIDO PROCESSO LEGAL. OBSERVÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na hipótese dos autos, a Secretaria de Estado da Cultura instaurou pregão eletrônico para a aquisição de utilitários e eletrodomésticos. Após a habilitação das empresas licitantes, foi realizada a sessão pública de licitação, tendo sido classificadas as seguintes empresas: (a) Cibrel Comercial Brasileira de Refrigeração Ltda no Lote 1 - para a aquisição de móveis e equipamentos; (b) Kastelo Comércio de Manufaturados Ltda no Lote 2 - para a aquisição de persianas. No entanto, o Governador do Estado do Paraná homologou apenas o Lote 1 e não aprovou o Lote 2, por entender que não houve competitividade neste último, tendo em vista a presença apenas de um único licitante. Determinou, a seguir, fosse aberta vista, pelo prazo de cinco dias, à empresa interessada, em respeito ao contraditório e à ampla defesa. Nesse contexto, a recorrente manifestou-se, requerendo a homologação do procedimento licitatório de que foi vencedora e, por conseguinte, sua contratação com o Estado. Todavia, seu pedido de reconsideração foi indeferido. Em seguida, foi revogado o Lote 2 do pregão eletrônico, com fundamento no art. 49 da Lei 8.666/93 e nas informações apresentadas pela Assessoria Jurídica da Casa Civil. 2. Não se configurou a alegada violação do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Isso, porque a revogação do pregão eletrônico ocorreu apenas após a manifestação da empresa que não obteve aprovação no certame. 3. **Ainda que não tivesse sido respeitado o contraditório, o ato revogatório não estaria eivado de ilegalidade, porquanto a jurisprudência desta Corte de Justiça, nas hipóteses de revogação de licitação antes de sua homologação, faz ressalvas à aplicação do disposto no art. 49, § 3º, da Lei 8.666/93 ("no caso de desfazimento do processo licitatório, fica assegurado o contraditório e a ampla defesa"). Entende, nesse aspecto, que o contraditório e a ampla defesa somente são exigíveis quando o procedimento licitatório houver sido concluído. Assim, "a revogação da licitação, quando antecedente da homologação e adjudicação, é perfeitamente pertinente e não enseja contraditório. Só há contraditório antecedendo a revogação quando há direito adquirido das empresas concorrentes, o que só ocorre após a homologação e adjudicação do serviço licitado" (RMS 23.402/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 2.4.2008).** 4. À Administração Pública, no âmbito de seu poder discricionário, é dado revogar o procedimento licitatório, por razões de interesse público. Todavia, 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. 5. A revogação do certame é ato administrativo, exigindo, portanto, a devida fundamentação e motivação (justo motivo para seu desfazimento), assim como o cumprimento das disposições legais. 6. O art. 49 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos prevê a possibilidade de revogação do procedimento licitatório, em caso de interesse público, "decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta". Por sua vez, o art. 18, caput, do Decreto 3.555/2000, o qual regulamenta a modalidade de licitação denominada pregão, dispõe que "a autoridade competente para determinar a contratação poderá revogar a licitação em face de razões de interesse público, derivadas de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de qualquer pessoa, mediante ato escrito e fundamentado". 7. No caso em exame, o Governador do Estado do Paraná revogou o pregão eletrônico, de forma fundamentada e com supedâneo nos referidos dispositivos legais e em parecer da Assessoria Jurídica da Casa Civil, entendendo pela ausência de competitividade no certame, na medida em que houve a participação efetiva de apenas uma empresa, o que impossibilitou a Administração Pública de analisar a melhor oferta e dar cumprimento ao princípio da proposta mais vantajosa. 8. A participação de um único licitante no procedimento licitatório configura falta de competitividade, o que autoriza a revogação do certame. Isso, porque uma das finalidades da licitação é a obtenção da melhor proposta, com mais vantagens e prestações menos onerosas para a Administração, em uma relação de custo-benefício, de modo que deve ser garantida, para tanto, a participação do maior número de competidores possíveis. 9. "Falta de competitividade que se vislumbra pela só participação de duas empresas, com ofertas em valor bem aproximado ao limite máximo estabelecido" (RMS 23.402/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 2.4.2008). 10. Marçal Justen Filho, ao comentar o art. 4º da Lei do Pregão (Lei 10.520/2002), afirma que "poderia reconhecer-se, no entanto, que o legislador não vislumbrou possível a hipótese de um número reduzido de sujeitos acorrerem para participar do pregão. Tal pressuposição decorreu da presunção de que o mercado disputaria acesamente a contratação, em vista de versar sobre bem ou serviço nele disponível. Portanto, imagina-se que haverá um grande número de interessados em participar da disputa. Se tal não ocorrer, a Administração deverá revisar a situação para reafirmar se existe efetivamente bem ou serviço comum. Dito de outro modo, o problema do número reduzido de participantes não é a ofensa a alguma vedação expressa à Lei, mas o surgimento de indício de que a modalidade de pregão é inaplicável e redundará em contratação pouco vantajosa para o interesse público. Deve investigar-se a divulgação adotada e questionar-se o motivo pelo qual fornecedores atuantes no mercado não demonstraram interesse em disputar o contrato" (in Pregão - Comentários à legislação do pregão comum e eletrônico, São Paulo: Dialética, 2003, p. 120). 11. Recurso ordinário desprovido.

(STJ; Primeira Turma; ROMS 200602698457; Ministra DENISE ARRUDA; decisão: 18/11/2008; publicação: 17/12/2008)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.
PAULO SARNO
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002351-14.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.002351-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MUNICIPIO DE MAUA SP
ADVOGADO : SP172253 NORBERTO FONTANELLI PRESTES DE ABREU E SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP149229 PRISCILA MAYUMI TASHIMA e outro(a)
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00023511420124036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta pela Prefeitura do Município de Mauá/SP, nos autos dos embargos à execução opostos pela União, nos quais se discute a nulidade das certidões da dívida ativa e a imunidade relativamente ao Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbano - IPTU.

O magistrado singular julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução, condenando a embargada ao pagamento de verba honorária fixada em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais). A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o embargado, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual, servindo para desafogar as pautas de julgamento.

Assiste razão ao apelante.

Ao tempo do julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu pela não aplicação do princípio da imunidade tributária recíproca para a União Federal em relação ao débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela RFFSA.

Trago à colação o referido julgado:

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.

(STF, RE nº. 599.176/PR, Min. Rel. Joaquim Barbosa, DJ 05/06/2014)

A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22/01/2007 por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, tendo a União Federal como sucessora em seus direitos, obrigações e ações judiciais, o que incluiu os débitos relativos ao IPTU até o exercício de 2007, inclusive.

Não obstante, após a referida sucessão não mais subsiste a responsabilidade tributária da União, haja vista que passam a incidir as regras da imunidade tributária recíproca.

In casu, o IPTU devido refere-se aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001 e 2002, não devendo ser reconhecida a imunidade da União, haja vista que se trata de interstício anterior à sucessão da extinta RFFSA.

Neste sentido, colho o seguinte precedente jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU-RFFSA. UNIÃO. SUCESSORA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IMUNIDADE RECÍPROCA - RE 599176 DO STF, COM REPERCUSSÃO GERAL - RECURSO IMPROVIDO. - Inaplicabilidade do princípio da imunidade recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU devido pela

extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA). Caberá à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito - (RE 599176, com repercussão geral - Relator Ministro Joaquim Barbosa). - Considerando o decidido pela E. Corte Superior, revejo meu anterior posicionamento, adotando a tese lá esposada, para considerar a União responsável tributário por sucessão da extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), devendo, portanto, quitar o crédito de IPTU legitimamente constituído. - Observe-se, por pertinente, que após a assunção dos imóveis pela União Federal, não há que se falar em responsabilidade tributária, na medida em que, neste caso incidiriam as regras pertinentes à imunidade tributária recíproca. - O presente feito versa execução de tributo relativo a fato gerador de data posterior à sucessão, é dizer, ao IPTU do exercício de 2008 (fls. 02/03), razão pela qual incide a imunidade recíproca. - Apelação improvida." (TRF3, 4ª Turma, AC n.º 1771454, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, j. 15/01/2015, e-DJF3 de 23/01/2015)

Em consequência, inverte o ônus da sucumbência.

Ante o exposto, com supedâneo no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação e à remessa oficial.** Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006197-10.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.006197-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SANTA FILOMENA ACESSORIOS PARA AUTOS LTDA
ADVOGADO : SP150928 CLAUDIA REGINA RODRIGUES ORSOLON e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
No. ORIG. : 00061971020124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a ocorrência da prescrição do crédito tributário, bem como aponta a nulidade da certidão da dívida ativa por ausência dos requisitos obrigatórios. Insurge-se contra a aplicação da SELIC e encargo de 20% (vinte por cento).

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado nos embargos, sem condenar a embargante ao pagamento da verba honorária ante a incidência do encargo previsto no Decreto-Lei n.º 1.025/69.

Apelou a embargante requerendo a reforma da r. sentença ante a ocorrência da prescrição, alegando, ainda, a nulidade do título executivo. Insurge-se contra a cobrança da taxa SELIC e encargo do Decreto-Lei n.º 1.025/69.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual ao desafogar as pautas de julgamento.

Não assiste razão à apelante.

Assim dispõe o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

A par disso, observo que a constituição do crédito tributário não se confunde com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, sempre lembrando que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração firma-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o Estado a pretensão executória.

Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação ocorre quando a entrega da declaração é realizada após o vencimento do tributo e, neste caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTADO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTADO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o *dies a quo* do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao

entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010)

In casu, os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito a tributos recolhidos pela sistemática do SIMPLES e foram constituídos mediante entrega de Declarações em 28.05.2006, 25.05.2007 e 27.05.2008, conforme extrato de consulta acostado às fls. 148/150. Portanto, não caracterizada a inércia da embargada/exequente, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 12.01.2011, verifica-se a inoportunidade do transcurso do prazo prescricional quinquenal. De outra parte, anoto que a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

Com efeito, a análise do título e do anexo discriminativo do débito que o acompanha demonstra que estão presentes os requisitos necessários para a regular execução. A propósito, este é o entendimento desta E. Turma, consignado nos seguintes precedentes: AC n.º 95.03.104035-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 788 e AC n.º 1999.03.99.088905-6, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 18.09.2002, DJU 25.11.2002, p. 556.

Considerando que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza, não afastada pela apelante, repilo as alegações da recorrente.

Em outro plano, cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal.

Dispõe o CTN em seu art. 161, §1º, que em não havendo disposição legal em contrário, os juros serão calculados à base de 1% (um por cento) ao mês.

Existe legislação específica fixando a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Desta forma, a especialidade da legislação tributária afasta a aplicação do CTN.

Com a edição das Leis n.ºs. 9.065/95, 9.069/95, 9.250/95 e 9.430/96 e conseqüente regulamentação da incidência da taxa SELIC, composta de taxa de juros e correção monetária, foi determinada sua aplicação sobre os valores dos tributos devidos, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível, pois, sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária, o que afasta a ocorrência de *bis in idem*.

Ademais, é desnecessária a edição de Lei Complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

Tal entendimento foi sufragado por esta Sexta Turma na AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, julgado em 30.04.2003, DJ 16.05.2003 e pelo E. Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, no REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.05.2003, publicado em 09.06.2003, p. 229.

Por fim, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes.

A questão já restou consolidada pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através da Súmula n.º 168:

O encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

Portanto, é legítima a cobrança do referido encargo, entendimento este sufragado por nossos Tribunais, conforme demonstram os seguintes precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 199700484300 - DF, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 08.09.1998, DJ 23.11.1998, p. 164 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 97.03.058698-8, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 10.10.2001, DJU 07.01.2002, p. 102.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011452-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011452-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : FERDINANDO BREMER
ADVOGADO : SP212485 ANDRÉ RICARDO DANNEMANN e outro(a)
AGRAVADO(A) : CELIA VETTORE DE OLIVEIRA e outro(a)
: CELIA BEATRIZ PADOVAN PACHECO
ADVOGADO : SP027708 JOSE ROBERTO PISANI e outro(a)
PARTE RÉ : SEER TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00544357020064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que regularize sua representação processual (art. 38, CPC), trazendo a estes autos a procuração original ou cópia autenticada do instrumento outorgado a seus advogados.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013046-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013046-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : INSTITUICAO MARILIENSE DE EDUCACAO E CULTURA S/C LTDA
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017907720124036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que recebeu a apelação apenas em seu efeito devolutivo.

Tendo em vista a homologação da renúncia e a consequente extinção do feito que deu origem a este agravo (nº 00017907720124036111), configurada está a perda do objeto do agravo de instrumento.

Em face de todo exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento, razão pela qual lhe nego seguimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048648-16.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.048648-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : HEXA DO BRASIL IND/ E COM/ DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 741/855

ADVOGADO : SP111074 ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00486481620134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a irregularidade da certidão da dívida ativa e insurge-se contra a cobrança cumulativa da multa de mora com os juros moratórios. Insurge-se, ainda, contra o encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69. Requer a juntada do processo administrativo e a exclusão da taxa Selic.

O magistrado singular julgou improcedente o pedido formulado nos embargos e não promoveu a condenação da embargante no que toca ao pagamento da verba honorária em face da incidência do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.

Apelou a embargante requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual e objetiva desafogar as pautas de julgamento.

Não assiste razão à apelante.

Inicialmente, observo que a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e art. 202 do Código Tributário Nacional.

A par disso, a CDA goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída.

In casu, a embargante não apresentou qualquer prova inequívoca de nulidade da certidão apresentada (art. 204 do CTN), de modo que suas alegações não prosperam.

A Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1.980, que dispõe sobre a cobrança da Dívida Ativa da União, determina em seu § 2º, art. 2º, que integram a Dívida Ativa da União os seguintes acessórios:

A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não-tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

Referidos acréscimos legais podem ser cobrados cumulativamente, tendo em vista que guardam natureza jurídica diversa.

Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor, enquanto que a multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, sendo factível, pois, a cobrança cumulativa.

De outra parte, os juros e a multa devem ser calculados com a consideração do valor atualizado do débito, evitando-se, assim, tornar inócua a cobrança.

Em outro plano, não se vislumbra qualquer efeito confiscatório quanto ao acréscimo cobrado.

Leandro Paulsen, ao comentar o art. 150, IV, da Constituição Federal, dá a definição de confisco:

Confisco é a tomada compulsória da propriedade privada pelo Estado, sem indenização. O inciso comentado refere-se à forma velada, indireta, de confisco, que pode ocorrer por tributação excessiva. Não importa a finalidade, mas o efeito da tributação no plano dos fatos. Não é admissível que a alíquota de um imposto seja tão elevada a ponto de se tornar insuportável, ensejando atentado ao próprio direito de propriedade. Realmente, se tornar inviável a manutenção da propriedade, o tributo será confiscatório. (Leandro Paulsen, Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência. 2ª ed. rev. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado: ESMAFE, 2000, p.150)

Deveras, a cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei caracteriza confisco, não se tratando, pois, de adjetivo aplicável aos consectários da dívida.

Neste sentido o precedente jurisprudencial deste E. Tribunal: 3ª Turma, AC n.º 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

A corroborar este posicionamento cito o seguinte precedente desta C. Sexta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COFINS - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - AVALIAÇÃO - INCIDENTE DA EXECUÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - MULTA MORATÓRIA DE 30% - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - LEI MAIS BENIGNA - CDC - APLICABILIDADE RESTRITA ÀS RELAÇÕES DE CONSUMO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69 - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA.

(...)

3. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

4. A correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda ante o processo inflacionário.
5. Multa fiscal deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária. Súmula 45 do extinto TFR.
6. Inaplicável as disposições do art. 52 do CDC às relações jurídicas tributárias, pois se refere especificamente às de consumo.
7. Não há ofensa ao princípio constitucional da isonomia, porquanto a multa fiscal decorre de lei e é imposta a todos os contribuintes que se encontram na mesma situação jurídica.
8. A multa moratória pode ter seu percentual reduzido a 20%, nos termos do art. 61, § 2º da Lei n.º 9.430/96 c.c. art. 106, II, "c" do CTN.
9. Os juros de mora devem ser computados a partir do vencimento da obrigação e calculados sobre o valor corrigido monetariamente 10. encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ.
- (...)
- (TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2001.03.99.014091-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 19.06.2002, DJU 23.08.2003, p. 1748)

É cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal.

Dispõe o CTN, art. 161, §1º, que, inexistindo disposição legal em contrário, os juros serão calculados à base de 1% (um por cento) ao mês.

Existe legislação específica estabelecendo a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Desta forma, a especialidade da legislação tributária afasta a aplicação do CTN.

Com a edição das Leis n.ºs. 9.065/95, 9.069/95, 9.250/95 e 9.430/96 e conseqüente regulamentação da incidência da taxa SELIC, composta de taxa de juros e correção monetária, foi determinada sua aplicação sobre o valor dos tributos devidos, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível, pois, sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária, o que afasta a ocorrência de *bis in idem*.

O encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes.

A questão já restou consolidada pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, conforme dicção da Súmula n.º 168:

O encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

Portanto, é legítima a cobrança do referido encargo, entendimento este sufragado por nossos Tribunais, conforme os seguintes precedentes: STJ, 2.ª Turma, REsp n.º 199700484300 - DF, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 08.09.1998, DJ 23.11.1998, p. 164 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 97.03.058698-8, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 10.10.2001, DJU 07.01.2002, p. 102.

Assim, tendo em vista que esse encargo substitui os honorários advocatícios no caso de **improcedência dos embargos**, não é factível, nesta hipótese, a condenação da embargante em honorários na sentença, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*, importando em locupletamento indevido para a parte vencedora.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018584-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018584-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CENTRO AVANÇADO DE ILUMINAÇÃO S/C LTDA
ADVOGADO : SP028239 WALTER GAMEIRO e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00332150620124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade ao fundamento da regularidade da certidão da dívida ativa.

Alega o agravante, em síntese, a nulidade do título executivo que instrui a respectiva execução fiscal, restando ausentes os requisitos da liquidez, certeza e exigibilidade.

Em análise aos autos verifica-se que o agravante, embora tenha instruído o agravo de instrumento com as cópias obrigatórias, consoante dispõe o art. 525, I, do CPC, não juntou cópia de peças essenciais ao deslinde da questão, de forma a possibilitar o julgamento do recurso.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.102.467/RJ, submetido ao rito do art. 543-C, do CPC, assentou o entendimento de que, a ausência de peças facultativas, mas essenciais à compreensão da controvérsia, não enseja, de plano, o não conhecimento do recurso, devendo ser concedido prazo à parte agravante para juntada posterior, em complementação ao instrumento. (STJ, Corte Especial, REsp 1.102.467/RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 02/05/2012, Dje 29/08/2012).

Assim sendo, intíme-se o agravante para que, no prazo de 10 (dez) dias, providencie a juntada da cópia da petição inicial e certidão da dívida ativa, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intímem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016987-37.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.016987-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SEISA SERVICOS INTEGRADOS DE SAUDE LTDA
ADVOGADO : SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR : SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO e outro(a)
No. ORIG. : 00169873720144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário pela qual a autora, em prejudicial de mérito, busca o reconhecimento da prescrição trienal da cobrança das Autorizações de Internação Hospitalares exigidas através da GRU nº 45.504.052.264-7. No mérito, requer a declaração de nulidade do pretense débito relativo ao ressarcimento ao SUS em razão de aspectos contratuais que o inviabilizam ou, ao menos, o excesso de cobrança praticado pela tabela Tunep.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora nas custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil) reais. Certificado o trânsito em julgado, será definida a destinação dos depósitos efetuados.

Apelou a autora para pleitear a anulação da sentença, determinando-se a remessa dos autos ao r. juízo *a quo*, para a prolação de nova decisão quanto às matérias que deixaram de ser apreciadas. Caso assim não se entenda, requer o acolhimento da questão prejudicial concernente à prescrição. No mérito, repisa todas as alegações formuladas na petição inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557, e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

Da análise dos autos, reconheço tratar-se de julgamento *citra petita*.

A autora, em sua petição inicial, como prejudicial de mérito, busca o reconhecimento da prescrição trienal da cobrança das Autorizações de Internação Hospitalares. No mérito, requer a declaração de nulidade do pretense débito relativo ao ressarcimento ao SUS em razão de aspectos contratuais que o inviabilizam ou, ao menos, o excesso de cobrança praticado pela tabela Tunep.

Ocorre que, o MM. Juiz *a quo*, ao analisar os aspectos contratuais que inviabilizariam a cobrança das Autorizações de Internação Hospitalares, deixou de se manifestar sobre algumas alegações relativas aos procedimentos sem cobertura contratual, em especial, o incentivo ao registro civil de nascimento, o check up (investigação diagnóstica), a diária de acompanhante, a intoxicação medicamentosa, as cirurgias com a utilização de órteses, próteses e materiais especiais e aquelas com fins estéticos. A ausência de manifestação específica acerca de tais alegações torna a sentença nula, devendo os autos retornarem à vara de origem para que outra decisão seja proferida.

Com efeito, o Tribunal não pode conhecer originariamente das questões a respeito das quais o magistrado singular não proferiu

juízo, sob pena de supressão de um grau de jurisdição, o que é vedado pelo ordenamento jurídico pátrio (Humberto Theodoro Júnior, *Curso de Direito Processual Civil*, vol.1, 22ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1997, p. 517).

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, conciliando as regras dos arts. 128 e 460 do CPC, concluem:

Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC, art. 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com algum dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido.

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p.477)

A propósito, trago à colação os seguintes julgados desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA "CITRA PETITA". ARTS. 128 E 460 DO CPC. NULIDADE RECONHECIDA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. 1. A sentença é citra petita, porquanto deixou de analisar parte dos pedidos formulados pela autora. Ofensa aos artigos 128 e 460 do CPC. 2. Não havendo exame de mérito quanto a todos os pedidos formulados, não pode o juízo "ad quem" examinar a matéria, sob pena de suprimir um grau de jurisdição. 3. Constatada a omissão da sentença, de rigor sua anulação e subsequente remessa dos autos à origem, para que a parte receba a adequada prestação jurisdicional. (TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, AC 2098062, j. 26/11/15, DJF3 04/12/15)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROCEDÊNCIA PARCIAL A EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E ANULOU, DE OFÍCIO, SENTENÇA CITRA PETITA. QUESTÃO AVENTADA OPORTUNAMENTE PELA PARTE E NÃO ANALISADA PELO JUÍZO A QUO. NULIDADE QUE PODE SER DECRETADA DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL AD QUEM. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO TEMPORAL E DE ANÁLISE SUFICIENTE PELO MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU. CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. A sentença recorrida não decidiu a lide nos limites em que foi proposta, vez que não se pronunciou sobre a alegação de inobservância da franquia contratual, questão suscitada em contestação, em embargos de declaração, em apelação e novamente em embargos de declaração. 2. Com efeito, em consonância com o disposto nos artigos 128 e 458 a 460, todos do Código de Processo Civil, iterativa jurisprudência vem sustentando que é nula a sentença que deixar de apreciar todas as questões propostas, podendo a nulidade ser decretada de ofício pelo Tribunal ad quem. 3. É absolutamente improcedente a alegação da agravante de que não há omissão na r. sentença, pois a mesma teria tratado suficientemente da matéria quando, na decisão em embargos de declaração, consignou que "em relação à alegada omissão sobre a franquia contratual, essa questão não foi objeto de inconformismo pela denunciada quando de sua contestação". 4. Afirmer que a questão não foi objeto de inconformismo pela parte não significa, de modo algum e longe disso, tratar suficientemente da matéria, mormente se a afirmação é errônea, pois, como já ressaltado, a questão foi suscitada em contestação. Cabia uma análise acurada do Juízo a quo sobre o tema, o que de fato não ocorreu, implicando na omissão apontada e na nulidade da sentença. 5. Do mesmo modo, não procede a alegação de ocorrência de preclusão temporal em relação ao direito da agravada de suscitar a inobservância da citada franquia contratual. Como dito, a questão foi levantada oportunamente em contestação, em embargos de declaração, em apelação e novamente em embargos de declaração. 6. Afasta-se também a alegação de que, em face da decisão da monocrática exarada pelo Relator não caberiam embargos de declaração. A uma, porque os embargos de declaração são cabíveis contra qualquer decisão judicial (STJ: RESP nº 401223/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Barro Monteiro, DJ 26/08/02; RESP nº 1062623/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 29/10/2008; entre outros). A duas, pois a omissão apontada torna nula a sentença proferida, o que é cognoscível de ofício pelo Tribunal ad quem, conforme jurisprudência já colacionada. 7. Agravo legal não provido. (TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Johanson Di Salvo, AC 1355784, j. 13/08/15, DJF3 21/08/15)

PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA "CITRA PETITA" - ARTS. 128 E 460 DO CPC - NULIDADE. 1. A sentença é "citra petita", porquanto deixou de apreciar a integralidade dos pedidos formulados na inicial. Ofensa aos artigos 128 e 460 do CPC. 2. Constatada a omissão da sentença, de rigor sua anulação para que as demandantes recebam a adequada prestação jurisdicional. 3. Provisamento à apelação das autoras.

(TRF3, 6ª Turma, Juiz Fed. Conv. Rel. Herbert De Bruyn, AC 1468041, j. 08/08/13, DJF3 16/08/13)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a r. sentença *citra petita* e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que seja proferido novo julgamento.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001813-83.2014.4.03.6133/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
 APELANTE : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
 ADVOGADO : SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY e outro(a)
 APELADO(A) : MUNICIPIO DE GUARAREMA SP
 ADVOGADO : SP178038 LEONARDO HENRIQUE ALEIKSCIVIEZ MICHELOTTI BARBOZA e outro(a)
 No. ORIG. : 00018138320144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP em face de sentença que julgou procedentes embargos à execução opostos pelo Município de Guararema/SP objetivando a desconstituição dos títulos executivos e a extinção da execução fiscal, sob o argumento de que o posto de saúde do município, como dispensário de medicamento, não necessita de farmacêutico habilitado para o desempenho das funções, tendo em vista que não manipula medicamentos, somente os distribui.

A r. sentença julgou procedentes os embargos, desconstituindo os títulos executivos, condenando o embargado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Em razões recursais, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo sustenta, em síntese, a manutenção das multas aplicadas ao estabelecimento do Município em questão, ante a necessidade de manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos mantido pela apelada, nos termos da interpretação dos artigos 24, da Lei n. 3.820/60, 4º, 15 e 19, 40 a 42 da Lei n. 5.991/73, artigo 1º, do Decreto n. 85.878/81, Portaria 344/98, do Ministério da Saúde, Portaria 1.017/2002, da Secretaria de Atenção à Saúde, e Resolução RDC n. 10/2001, item 6.

Requer seja recebida e provida a apelação, reformando-se totalmente a decisão de primeiro grau, para o normal prosseguimento da execução originariamente proposta.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.906/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou não ser exigível a presença de responsável técnico farmacêutico nos dispensários de medicamentos, consoante acórdão assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*
 2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*
 3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*
 4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*
 5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*
 6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008.*
- Recurso especial improvido."*

(REsp 1110906/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, j. 23.05.2012, DJe 07/08/2012)

Cuidando-se *in casu* de execução de dívida ativa decorrente de multas punitivas, com fundamento no artigo 24 da Lei nº 3.820/60, aplicadas a Unidade Básica de Saúde do Município em questão (Unidade Básica de Saúde - Piracicaba), em virtude deste não contar com responsável técnico farmacêutico em seu dispensário de medicamentos, restam insubsistentes as Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução, pelo que é de ser mantida a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução.

Nesse sentido, o julgado *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RESP N. 1.110.906/SP.

1. Sobre o desrespeito aos arts. 4º, 19, 40 a 42 da Lei n. 5.991/73, art. 1º do Decreto n. 85.878/81 e 24 da Lei n. 3.820/60, é de se notar que a Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp 1.110.906/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, entendeu que não é exigível a presença de responsável técnico de farmacêutico nos dispensários de medicamentos, conforme inteligência do art. 15 da Lei 5.991/73 c/c art. 4º, XIV do mesmo diploma legal.

2. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa no percentual de 1% (um por cento) do valor corrigido da causa."

(AgRg no REsp 1246614/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 07.02.2013, DJe 18.02.2013)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, mantendo a r. sentença. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005712-39.2014.4.03.6182/SP

2014.61.82.005712-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP190425 FLÁVIA MORAES BARROS MICHELE FABRE e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00057123920144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos em face de execução fiscal ajuizada pelo Município de São Paulo visando a cobrança do Imposto Territorial e Predial Urbano - IPTU.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 5.300,01 (fls. 12).

O embargado apresentou impugnação.

Na sentença de fls. 44/45 o d. Juiz *a quo* julgou procedentes os embargos, oportunidade em que condenou a parte embargada no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 5% do valor da causa, corrigido monetariamente, com fulcro no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Apela a embargante requerendo a majoração da verba honorária, devendo ser arbitrada observando-se os limites legais (fls. 47/54).

Também apela o Município de São Paulo pugnano pela reforma da sentença, aduzindo a impossibilidade de estender a imunidade à ECT, conforme artigo 150, § 2º, da Constituição Federal, tendo em vista que atua na exploração de atividade econômica, aplicando-se o § 1º, inciso II, e § 2º, do artigo 173, da Constituição Federal (fls. 61/72).

Deu-se oportunidade para resposta aos recursos.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal encontra-se consolidada no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, inviabilizando, pois, a cobrança pelo Município do IPTU, conforme revelam os seguintes precedentes:

ACO 789, Rel. Min. p/ Acórdão DIAS TOFFOLI, DJE 15/10/2010: "Tributário. Imunidade recíproca. Art. 150, VI, "a", da Constituição Federal. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT). Empresa pública prestadora de serviço público. Precedentes.

1. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 407.099/RS, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 6/8/04, firmou-se no sentido de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, empresa pública prestadora de serviço público, é

beneficiária da imunidade tributária recíproca prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição da República. Esse entendimento foi confirmado pelo Plenário desta Corte na ACO nº 765/RJ, Redator para o acórdão o Ministro Menezes Direito. 2. Ação cível originária julgada precedente."

RE 407.099, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU 06/08/04:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., ART. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO. I. As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a."

Acrescento que em 15/10/2014 o Plenário do STF, em julgamento proferido no Recurso Extraordinário 773992/BA, com repercussão geral, reconheceu à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos-ECT que a imunidade tributária recíproca alcança o IPTU incidente sobre imóveis de sua propriedade, bem assim os por ela utilizados (Informativo do STF nº 763).

A Sexta Turma desta e. Corte também tem decidido neste sentido:

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IPTU. IMUNIDADE. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça. III - Verifica-se que a atividade desenvolvida pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, ainda que sob personalidade jurídica de empresa pública, foi recebida por outorga, transferindo-lhe a lei a prestação de serviço público, cuja competência pertence à pessoa política que a criou. Assim sendo, no desempenho de suas funções estatais, há a aplicação da imunidade recíproca. IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática. V - Agravo Legal improvido.

(AC 00382934920104036182, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). EQUIPARAÇÃO ÀS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO INTERNO. DECRETO-LEI N.º 509/69. RECEPÇÃO PELA ATUAL ORDEM CONSTITUCIONAL. IMUNIDADE A IMPOSTOS. NULIDADE DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. IRREGULARIDADE FORMAL RELATIVA À COBRANÇA DE TAXAS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGADA. 1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei nº 509/69, para exercer com exclusividade, a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X). 2. O referido Decreto-Lei foi recepcionado pela atual ordem constitucional, de forma que a ECT foi equiparada às pessoas jurídicas de direito público interno, sendo-lhe conferido o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Conseqüentemente, não se sujeita à disciplina legal da execução forçada, podendo seu patrimônio ser alcançado somente mediante processo especial de execução (arts. 730 e 731 do CPC), com expedição de precatório, na forma do art. 100, da Magna Carta. Precedente do E. STF: Tribunal Pleno, RE nº 220.906-9/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 14.11.2002, p. 015. 3. Dessa forma, é inegável também que goza dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, a, da Magna Carta, logo, não se sujeita à tributação por meio de impostos. 4. Precedentes da Excelsa Corte: RE nº 364202/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 05.10.2004, DJ 28.10.2004, p. 51 e AgRg no AI nº 748076/MG, Rel. Ministra Cármen Lúcia, j. 20.10.2009, DJe 27.11.2009, p.1470. 5. A despeito das alegações da Municipalidade, entendo que a nulidade do título executivo é matéria de ordem pública e, como tal, pode ser reconhecida de ofício pelo magistrado, ex vi dos arts. 618, I c.c. art. 267, § 3º, ambos do CPC. 6. Da análise da certidão da dívida ativa que embasa a exigência fiscal, verifico que no campo discriminação do débito há referência genérica à cobrança de "TAXAS", sem qualquer especificação de qual seria o serviço taxado pela municipalidade. 7. Conclui-se pela ausência de regularidade formal do título no que diz respeito à cobrança das taxas, o qual apresenta duvidosa origem e natureza da dívida. Por ter sido a CDA elaborada em desconformidade com os requisitos exigidos pelo inciso III, § 5º, art. 2º da Lei nº 6.830/80, resta patente sua nulidade nesta parte. 8. Verba honorária devida pela embargada fixada em 10% 9dez por cento) sobre o valor atualizado do débito exequendo, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma. 9. Apelação da embargante provida e apelação da embargada improvida.

(AC 06037797819984036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ECT - IPTU INDEVIDO - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA 1. A sentença que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 475, II do CPC. 2. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, por ter sido equiparada à Fazenda Pública, goza da imunidade tributária recíproca prevista no art. 12 do Decreto-Lei nº 509/69 e no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal. Precedentes do E. Supremo Tribunal Federal.

(AC 00280963520104036182, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, mantenho a verba honorária tal como fixada na r. decisão recorrida por remunerar adequadamente os serviços advocatícios prestados, inexistindo razões objetivas capazes de infirmar a fixação tal como feita.

O § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil permiti um juízo de equidade sobre a verba honorária, juízo esse que comporta a eleição de um valor fixo, mesmo que inferior ao percentual de 10% sobre o valor da causa e, na singularidade, verifica-se que a fixação da verba honorária atendeu as normas constantes das alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do referido dispositivo legal.

Ademais, a causa não exigiu dos patronos das partes esforço profissional além do normal que justificasse a fixação dos honorários como pretendido pela empresa pública.

Ante o exposto, sendo os *recursos manifestamente improcedentes*, **nego-lhes seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000279-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000279-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SAFETYLAND PRODUTOS DE SEGURANCA NO TRABALHO LTDA e outros(as)
: FABIO CARDOSO
ADVOGADO : SP149617 LUIS ALBERTO RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : ELAINE LUCIA PELAE CARDOSO
ADVOGADO : SP228498 VANESSA RAHAL CANADO
: SP321632 GABRIEL HERCOS DA CUNHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00188756720064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls 240/244 e 245: **DEFIRO** a devolução do prazo de 10 (dez) dias para apresentação de contraminuta pela ora agravada, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013894-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013894-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : PAULO AUGUSTO FRANZINE
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00114571820154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação cautelar a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada cautelar, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015490-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015490-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : AMBEV S/A
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00098948620154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023659-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023659-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : METALURGICA SINTERMET LTDA
ADVOGADO : SP265471 REINALDO CAMPANHOLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06080368319974036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso. Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.
PAULO SARNO
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024681-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024681-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : VICARI IND/ E COM/ DE MADEIRAS LTDA
ADVOGADO : SP339436 JOÃO LUÍS ABBÁ FIDELIS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00296432320044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 220 dos autos originários (fls. 13/14 destes autos) que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de penhora sobre 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da empresa executada.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a penhora do faturamento inviabiliza a atividade econômica da empresa; que a decisão agravada viola o artigo 170, *caput* e parágrafo único da CF; e que a execução deve ser promovida de modo menos gravoso à devedora, conforme artigo 620 do CPC.

Requer seja atribuído efeito suspensivo, para sustar a determinação de penhora em 5% do faturamento da empresa.

Neste juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III, e 273 do Código de Processo Civil.

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

A penhora de percentual do faturamento da empresa vem sendo admitida pela doutrina e pela jurisprudência de nossos Tribunais, em situações excepcionais, constituindo-se *na constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado*.

(Maury Ângelo Bottesini et al. *Lei de Execução Fiscal comentada e anotada*. 3ª ed., São Paulo: RT, 2000, p. 137).

Tal medida visa a garantia do crédito tributário de forma eficaz, evitando-se a inviabilização do procedimento fiscal, em face da oferta de bens de reduzido ou nenhum valor econômico pelo devedor, dificuldade de alienação, ou ainda, tendo em vista a ausência de bens penhoráveis.

Entretanto, por se caracterizar como providência excepcional, o montante estipulado há de ser moderado, de sorte a não comprometer a normalidade dos negócios da empresa, pelo que não vislumbro qualquer vulneração aos arts. 5º, XIII e 170, VII e VIII, da Carta Magna. Dessa forma, mostra-se razoável a fixação da constrição no percentual de 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa, patamar que não inviabiliza as operações comerciais da agravada.

A respeito, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais, do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementados:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. REQUISITOS. INVIABILIDADE DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1.

Admiti-se, em casos excepcionais, a penhora do faturamento de empresa, desde que a) o devedor não possua bens para assegurar a execução, ou estes sejam insuficientes para saldar o crédito; b) haja indicação de administrador e esquema de pagamento, nos termos do art. 677, CPC; c) o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes. 2. Na hipótese dos autos, contudo, a análise da possibilidade de penhora de parte do rendimento da empresa executada implicaria a revisão do conjunto fático-probatório, especialmente no que se refere a inviabilização do exercício da atividade empresarial. Incidência da Súmula 7/STJ 3. Para a configuração do dissídio jurisprudencial, faz-se necessária a indicação das circunstâncias que identifiquem as semelhanças entre o aresto recorrido e o paradigma, nos termos do parágrafo único, do art. 541, do Código de Processo Civil e dos parágrafos do art. 255 do Regimento Interno do STJ. 4. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 4ª Turma, Resp 489508, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, v.u., DJe 24/05/2010) Grifei

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. SÚMULA 7/STJ.

PRECEDENTES. 1. A penhora sobre o faturamento da empresa não é sinônimo de penhora sobre dinheiro, razão porque esta

Corte tem entendido que a constrição sobre o faturamento exige sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei. Isto porque o art. 620 do CPC consagra favor debitoris e tem aplicação quando, dentre dois ou mais atos executivos a serem praticados em desfavor do executado, o juiz deve sempre optar pelo ato menos gravoso ao devedor. 2. A Lei 11.382/2006, que alterou o CPC, acrescentou novo inciso VII ao art. 655, permitindo que a penhora recaia sobre percentual do faturamento da executada, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: VII - percentual do faturamento de empresa devedora;" 3. O ato processual regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. 4. A penhora sobre faturamento da empresa é admissível, desde que: a) comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução, ou, sejam os indicados de difícil alienação; b) nomeado o depositário (art. 655-A, § 3º, do CPC), o qual deverá prestar contas, entregando ao exequente as quantias recebidas à título de pagamento; c) fixada em percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa. 5. In casu, o Tribunal de origem assim se manifestou, in verbis: "De fato, e como assim ponderado na decisão recorrida, verbis, 'a nomeação dos bens pelo devedor deve obedecer à ordem legal estabelecida no art. 655 do CPC. Existindo bens de acordo com a graduação configurada na ordem de preferência, a penhora deve recair sobre os bens da primeira classe e, na falta destes, nos imediatamente subsequentes, sob pena de torna-se ineficaz a nomeação. (...) Ademais e como estampado no documento de fls. 83/85, sobre o imóvel oferecido para garantia da execução, já recaí outra penhora. Logo, ineficaz a indicação oferecida pelo executado. O questionamento possível, nessa hipótese, somente poderá versar sobre o percentual, sendo de reconhecer, quanto a este, bem alvitrada a sua incidência sobre a renda da empresa". (fls. 207/211). Afastar tal premissa, agora, importa syndicar matéria fática, vedada nesta E. Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ. (RESP 623903/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 02.05.2005). 6. A presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam a penhora sobre o faturamento, no módico percentual de 5% (cinco por cento) à míngua de outros bens penhoráveis. (Precedentes: REsp 996.715/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 5.11.2008; REsp 600.798/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2004, DJ 17/05/2004). 7. Recurso especial desprovido. (STJ, 1ª Turma, Resp nº 1135715, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., 02/02/2010)

A E. 6ª Turma desta Corte também já decidiu sobre a matéria, nos termos das ementas a seguir transcritas:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA. ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEI N. 6.830/80. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA PENHORA PARA 5% (CINCO POR CENTO) DO FATURAMENTO DA EXECUTADA I - Ao indicar bens à penhora, o devedor deve observar a ordem estabelecida no art. 11, da Lei 6.830/80. II - A Fazenda Pública não está obrigada a aceitar o bem oferecido, se entender que este não preenche os requisitos necessários à garantia do juízo. III - Conquanto a execução deva ser efetuada pelo modo menos gravoso para o devedor, esta é realizada no interesse do credor, consoante o disposto no art. 612, do Código de Processo Civil. IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. V - A determinação de penhora sobre o faturamento da empresa Executada é medida de caráter excepcional, que somente pode ser deferida caso não tenham sido encontrados bens penhoráveis em seu nome. VI - No caso dos autos, o esgotamento das diligências para localização de bens passíveis de constrição é situação que enseja a determinação de penhora sobre o faturamento da Agravante. Contudo, a penhora de 10% (dez por cento) sobre o faturamento representa valor demasiadamente alto, pelo que a fixo em 5% (cinco por cento), conforme entendimento da Colenda 6ª Turma desta Corte. VII - Agravo de instrumento parcialmente provido. (AI nº 00024775420124030000, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., e-DJF3 31/05/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Apesar de a penhora sobre o faturamento não constar do rol do artigo 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática, tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência. No entanto, exige-se cautela no que tange ao percentual objeto dessa constrição, para não tornar inviável o funcionamento da empresa. 2. A exequente demonstrou o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, pressuposto para o deferimento da penhora sobre faturamento. 3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo. (AI nº 0012430472009403000, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, v.u., e-DJF3 19/04/2012)

No caso vertente, a executada apenas afirma que a penhora sobre o faturamento é medida gravosa, sem, contudo, oferecer qualquer outro bem, a fim de ver afastada a excepcionalidade que levou o MM. Juízo *a quo* a determinar a referida penhora.

Dessa forma, deve ser mantida a eficácia da decisão agravada com a penhora de 5% sobre o faturamento da empresa executada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025859-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025859-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : EDACOM TECNOLOGIA EM SISTEMAS DE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP151524 DALSON DO AMARAL FILHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00063700320154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Fls. 180: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do presente recurso (RI, art. 33, VI c/c CPC, art. 501).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem
Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026840-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026840-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : AFIGRAF COM/ IND/ LTDA
ADVOGADO : SP233431 FABIO ABUD RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00197021820154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 107/127: Agravo legal interposto por AFIGRAF COM/ IND/ LTDA., com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática proferida às fls. 101/104 que, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu a antecipação de tutela pleiteada, objetivando a sustação do protesto dos títulos da dívida ativa inscritos sob os nºs 80.4.1500083-5 e 80.4.1500063-8.

Sustenta a agravante, em síntese, a inconstitucionalidade do protesto de certidão de dívida ativa, por desvio de finalidade e violação ao devido processo legal pela Lei nº 12.767/2012. Alega que o protesto é ilegal e abusivo, por ser clara medida de coerção e sanção política, sendo necessária sua imediata sustação. Ressalta que a CDA já foi protestada e o nome do agravante está protestado, o que lhe gera vários prejuízos de ordem moral e financeira. Aduz a desnecessidade do protesto da dívida ativa para o fim específico de constituir o devedor em mora, sendo a mera ausência do recolhimento na data do vencimento já configuração da mora (art. 202, II, CTN), o que configura a ausência de interesse do Fisco em protestar a CDA previamente para proceder à execução, consoante entendimento do C. STJ. Afirma que o Fisco não está autorizado a protestar a CDA com o fim de provar o inadimplemento e o descumprimento da dívida, já que ela por si só constitui prova neste sentido.

Requer a reconsideração da decisão agravada.

Decido.

A matéria não se encontra pacificada, de modo que revendo as razões da fundamentação proferida no presente recurso, acolho o pedido da agravante para reconsiderar a decisão de fls. 101/104.

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, e reconsiderando entendimento anterior, tenho que se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

O protesto da certidão da dívida ativa - CDA passou a ser utilizado pelos entes públicos após a alteração da Lei nº 9.492, de 10.09.1997, por meio da Lei nº 12.767, de 27.12.2012, como medida destinada à recuperação dos créditos tributários.

É certo que a Fazenda Pública tem o direito de optar por um instrumento eficaz para a recuperação de seus créditos. Indubitavelmente o

protesto estimula o adimplemento da dívida, eis que o devedor passa a enfrentar uma situação constrangedora sob o aspecto de sua situação creditícia, pois o protesto de título fiscal lhe impõe inúmeras limitações enquanto não realizada a quitação, especialmente perante a ativação de seu nome perante os sistemas de restrição do crédito, tais como: Serviço de Proteção ao Crédito (SPC), SERASA, Cadastro Informativo de Créditos Não Quitados do Setor Público (Cadin) e outros.

Destarte, o que se discute é o grau de coercitividade que o protesto exerce sobre o devedor, uma vez que o expõe publicamente, desencadeando um fator psicológico de coibição, que, não obstante seja uma praxe entre os particulares para fins de, entre outras razões, obter o cumprimento de determinada obrigação, não se afigura razoável no trato dos créditos da Fazenda Pública, uma vez que impõe tratamento desairoso ao cidadão e a pessoa jurídica.

Trago à colação a manifestação desta E. Sexta Turma, nos termos do voto do Eminentíssimo Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, cuja ementa recebeu a seguinte redação, *in verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTESTO DE CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA, COM BASE NO PERMISSIVO VEICULADO PELA LEI Nº 12.767/12. RECURSO PROVIDO PARA SUSTAR O PROTESTO.

1. Foi publicada no dia 28 de dezembro de 2012 a Lei nº 12.767/12 que, entre outras providências, alterou a Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, para aduzir no elenco dos títulos sujeitos a protesto em Cartório, as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas; a medida é contestada, pois além de a Fazenda Pública dispor de prerrogativas para a cobrança de seus créditos, das que não dispõe o credor cambiário, é certo que a providência pode ter um cunho de constrição indesejável eis que uma vez protestada a CDA o contribuinte terá seu nome inscrito nos cadastros privados de "proteção" ao crédito.

2. O protesto da CDA não é necessário: (1) o prazo para pagamento da obrigação tributária é aquele previsto na lei, e em atos normativos expedidos pelo Fisco quando autorizado pela norma legal a marcá-lo, de modo que a mora do contribuinte resta configurada imediatamente após tal prazo (*dies interpellat pro homine*); (2) a existência da dívida tributária não necessita ser conhecida por terceiros, além do que todo aquele que ao contratar com outrem deseja conhecer a situação do contratado perante o Fisco, poderá solicitar a apresentação de certidão de regularidade fiscal de pessoas físicas ou jurídicas; e (3) o CTN somente admite o protesto, ainda assim sob a forma judicial do artigo 867 e ss do CPC, como meio para interromper a prescrição da ação de Execução Fiscal (artigo 174, parágrafo único, inciso II).

3. É conhecido o posicionamento das Cortes Superiores em não tolerar meios coercitivos - notadamente os vexatórios - para o Fisco obter a satisfação de seus créditos.

4. No caso do protesto de CDA pode-se vislumbrar pelo menos a falta de proporcionalidade e razoabilidade da providência, justo porque a execução da dívida fiscal prescinde dessa providência - que seria um plus absolutamente desnecessário - já que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza e o vencimento da dívida está insito na inscrição do débito. Ademais, a Lei nº 6.830/80 assegura ao exequente fiscal prerrogativas desconhecidas para o exequente comum, donde emerge a clara desnecessidade da medida.

5. Para a Fazenda Pública a sustação do protesto não causa maior prejuízo, porquanto poderá executar a CDA de pronto, bastando inscrevê-la em dívida ativa; noutro dizer: o Poder Público continua a não necessitar do protesto para exigir em juízo seu crédito. Mas o devedor, incontinenti, sofrerá consequências objetivas (cadastro de inadimplentes) tão logo o protesto seja feito, sem possibilidade de contrariar a dívida.

6. Agravo provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0021102-68.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

De outra parte, verifico que não há perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, uma vez que a Fazenda Pública não necessita do protesto para exigir em Juízo seu crédito, sendo certo que poderá executar a CDA de imediato, bastando inscrevê-la em dívida ativa. Nesse sentido, precedente desta E. Sexta Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTESTO DE CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. LEI Nº 12.767/12. DECISÃO MONOCRÁTICA DENEGATÓRIA DE SEGUIMENTO. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. Mesmo depois do advento da Lei nº 12.767/2012, é controvertida, no seio da Turma, a possibilidade de o Fisco promover o protesto da certidão de dívida ativa. Assim, é de rigor desconstituir-se a decisão monocrática denegatória de seguimento do agravo de instrumento interposto pelo contribuinte.

2. Já se decidiu, no âmbito da Turma, que, "tratando-se de matéria de grande polêmica, insta considerar qual das partes terá maior prejuízo com a medida. O prejuízo do contribuinte inadimplente é imediato e manifesto, bastando considerar que o devedor, de pronto, sofrerá consequências objetivas (cadastro de inadimplentes) tão logo o protesto seja feito, sem possibilidade de contrariar a dívida. Já para a Fazenda Pública a sustação do protesto não causa maior prejuízo, porquanto poderá executar a CDA de imediato, bastando inscrevê-la em dívida ativa; noutro dizer: o Poder Público não necessita do protesto para exigir em juízo seu crédito" (AI 0006755-30.2014.4.03.0000, rel. Des. Fed. Johnsons di Salvo).

3. Agravo interno provido, aos fins de desconstituir a decisão monocrática terminativa, deferir a antecipação da tutela recursal e determinar o regular processamento do agravo de instrumento.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0012591-81.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 23/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2015)

Ante o exposto, **defiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se. Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

2015.03.00.028403-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
 AGRAVANTE : MANSO CIDADE JARDIM RESTAURANTE E SALAO DE CHA LTDA
 ADVOGADO : SP108337 VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro(a)
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
 : CANCELLIER
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
 No. ORIG. : 00330748420124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Mansão Cidade Jardim Restaurante e Salão de Chá LTDA**, em face de decisão monocrática que negou seguimento agravo de instrumento por ausência de documento obrigatório à sua formação.

No caso, o recurso não foi instruído com cópia da certidão de intimação decisão agravada (embargos de declaração), não se prestando para este fim o "recorte" de publicação fornecida pela "AASP", de cunho meramente informativo.

Sustenta a embargante a ocorrência do vício de *contradição* porquanto a decisão embargada estaria em flagrante contrariedade com a jurisprudência do STJ, afirmando a embargante que a jurisprudência tem mitigado a aplicação do artigo 525 do CPC, firmando entendimento de que a comprovação da oportuna interposição do agravo pode ocorrer de forma diversa da legalmente estabelecida, desde que suficiente para evidenciar a tempestividade.

Pleiteia o acolhimento dos aclaratórios para fim de prequestionamento da matéria (fls. 168/172).

Tendo em vista a pretensão da embargante em atribuir efeitos infringentes aos embargos de declaração houve manifestação da União Federal às fls. 176/177.

É o relatório.

Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: [Tab]a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (**STJ**: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a aclaratórios (**STJ**: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

[Tab]b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (**STJ**: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

[Tab]c) fins meramente infringentes (**STF**: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o **STJ** que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam*

suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

[Tab]d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

[Tab]e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

[Tab]f) questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Destaco que restou transcrita na decisão embargada a jurisprudência *atual* do STJ no sentido de que "o Boletim da Associação dos Advogados de São Paulo - AASP não comprova a publicação, visto que não substitui a certidão de publicação realizada por órgão oficial".

Pelo exposto, **conheço e nego seguimento aos embargos de declaração**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028750-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028750-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : FLAVIA RIGO NOBREGA e outro(a)
AGRAVADO(A) : MARCELO RAMALHO DE CAMPOS e outro(a)
: MAURILIO RAMALHO DE CAMPOS
ADVOGADO : SP013767 FRANCISCO MARCELO ORTIZ FILHO e outro(a)
PARTE RÉ : MAURILIO RAMALHO DE CAMPOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00010101420154036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo **Ministério Público Federal** em face de decisão monocrática que negou seguimento agravo de instrumento nos seguintes termos:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face de decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela requerida em autos de ação civil pública ambiental que tem por objeto a recuperação de área degradada em decorrência da extração irregular de areia, situada na propriedade "Sítio São Gonçalo", inserida na área de preservação permanente do Rio São Gonçalo, município de Guaratinguetá/SP.

*Na petição inicial a parte autora destacou a necessidade de um provimento jurisdicional que impeça prossigam os requeridos a depositar - e permitir que sejam depositados - entulhos na área de preservação permanente, bem como para que cessem as extrações minerais clandestinas, de modo a evitar o agravamento dos danos que sucedem desde o ano de 2011 até os dias atuais. Em seu **pedido específico** (fls. 08/09 da ação originária, aqui fls. 38/39) a parte autora requereu a concessão de medida liminar a fim de determinar à parte ré (proprietário e posseiro da área) **obrigação de não fazer**, consistente no dever de se absterem de intervir, ou de permitir que terceiros intervenham, na área em questão, vedando-se a edificação, o corte ou supressão de vegetação, deposição de entulhos, o plantio, e, principalmente, a realização de atividade extrativa mineral, ainda que por meio rudimentar, até final julgamento, impondo-se multa em caso de descumprimento (fl. 38 vº).*

A d. juíza da causa indeferiu o pleito antecipatório sob tais fundamentos (fl. 79):

".....

Verifico, conforme narrado na exordial, que o dano ambiental alegado foi perpetrado de forma continuada a partir de 16/06/2011 e a presente ação somente foi proposta em 16/07/2015.

Assim, tendo em vista a afirmação dos réus, bem como as informações dos Policiais Militares Ambientais e do Técnico do MPU de que as atividades foram cessadas, e o fato de que esta ação civil pública foi proposta após quatro anos do início da atividade

extrativista mineral que resultaram nos danos ambientais alegados, entendo improcedente a antecipação da tutela, por ausência de periculum in mora.

Pelo exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação de tutela jurisdicional elaborado pelo Ministério Público Federal, uma vez que ausentes os requisitos cumulativos previstos no art. 273 do CPC para tanto.

Sem prejuízo, aguarde-se o retorno dos mandados de citação dos réus e o decurso do prazo para contestação.

Intimem-se.

....."

Nas razões recursais a agravante sustenta inicialmente que, em que pesem as atividades extrativas estejam inativas, olvidou-se o MM. Juízo da tutela inibitória pleiteada.

Aduz que o fato da ação civil pública haver sido proposta depois de quatro anos da notícia da primeira infração não elide o fato de que se está a tratar de dano ambiental, o qual é permanente, e que, como tal, enquanto não revertido, continuará ocorrendo e admitindo agravamento, já que o local não está devidamente cercado, favorecendo seu livre acesso, sendo manifesto o receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Afirma que a degradação ambiental em área de preservação permanente encontra-se exaustivamente comprovada pelos documentos já apresentados, nisso residindo a verossimilhança das alegações.

Pede a concessão de efeito suspensivo.

Informações prestadas pelo Juízo "a quo" (fl. 249).

Decido.

Como o próprio agravante reconhece, a decisão ora agravada nada dispôs acerca do pedido de tutela inibitória deduzido na ação originária.

Assim, a matéria trazida na minuta do agravo não pode ser conhecida pelo Tribunal porque sequer foi apreciada no juízo de 1º grau, de modo que é vedada sua análise no âmbito deste recurso sob pena de indevida supressão de instância. O agravo de instrumento não se presta como substitutivo de declaratórios.

*Tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.*

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Int.

Sustenta a embargante a ocorrência do vício de *contradição*, tendo em vista que a decisão embargada adotou a premissa de que a decisão agravada nada dispôs acerca do pedido de tutela inibitória deduzido na ação originária, porém, afirma que o juízo de primeiro grau analisou ao menos um dos requisitos para a concessão da tutela preventiva.

Reitera que "apesar e não ter analisado corretamente seus pressupostos, o juízo agravado manifestou-se expressamente sobre a requerida antecipação de tutela inibitória".

Alega ainda a existência de vício de *omissão* porquanto a decisão negou seguimento ao agravo de instrumento calcada no argumento de que a decisão agravada nada dispôs sobre a tutela inibitória e tal matéria não poderia ser conhecida pelo Tribunal sob pena de supressão de instância, deixando de analisar a possibilidade de ocorrer lesão grave e de difícil reparação.

Pleiteia o acolhimento dos aclaratórios para fim de prequestionamento dos artigos 5º, XXXV da Constituição Federal, 522, *caput* e 461, § 3º do CPC (fls. 277/280).

É o relatório.

Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: [Tab]a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o *rejulgamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

[Tab]b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma

obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

[Tab]c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

[Tab]d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

[Tab]e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

[Tab]f) questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Pelo exposto, **conheço e nego seguimento aos embargos de declaração**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029185-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029185-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER
AGRAVADO(A)	: LUWASA LUTFALA WADHY S/A COM/ DE AUTOMOVEIS
ADVOGADO	: SP118679 RICARDO CONCEICAO SOUZA e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 03001493319974036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, reconsiderou a sentença extintiva, *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* (fls. 102).

Alega, em síntese, que desde a publicação da sentença está exaurida a jurisdição do magistrado de Primeiro Grau; que há interesse da União no caso, para que no futuro não se alegue nulidade processual nos autos da execução fiscal.

Requer seja determinada a subida dos autos da execução fiscal a este Tribunal para o julgamento da apelação já interposta pela União. Não foi apresentada contraminuta (fls. 106).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**. A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à agravante.

No presente caso, verifica-se que a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

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 adimplimento 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.

E, de acordo com o artigo 463 do CPC:

Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;
II - por meio de embargos de declaração.

Verifica-se, assim, que no caso não ocorreu nenhuma das hipóteses acima previstas, razão pela qual não poderia a decisão agravada ter alterado a sentença anteriormente proferida.

Com efeito, o artigo 463 autoriza a alteração da sentença quando se trata de mero erro material, o que não se confunde com o *error in judicando*.

Assim entendem Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa:

"Salvo as hipóteses dos arts. 285-A §1º e 296 - caput, o juiz não pode reformar a sentença (Lex - JTA 172/205).

(...) Se o juiz profere duas sentenças no mesmo processo, a segunda é nula, ainda que da primeira não tenham sido regularmente intimadas as partes; e seu prazo para recorrer só tem início quando se dá a intimação regular da primeira sentença (JTAERGS 71/174)."

(Código de processo civil e legislação processual em vigor, 40º ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 567 e 568)

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GATILHOS SALARIAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. RETIFICAÇÃO DE CÁLCULO. OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA CONFIGURADA.

1. "Ao publicar a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterá-la para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; (...)" (artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil).

2. O erro material é aquele perceptível sem a necessidade de maior exame da sentença ou do acórdão e que produz dissonância evidente entre a vontade do julgador e a expressa no julgado, incorrente na espécie.

3. Não se confundem o erro material e o error in judicando, este último passível de correção, após o trânsito em julgado do decisum, tão-somente pela via da ação rescisória.

4. Recurso conhecido.

(RESP 199600202982, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:19/12/2002)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA - LEI Nº 9.718/98. SENTENÇA PROLATADA PELO JUÍZO SUSCITADO - ART. 463. CUMPRIMENTO DO OFÍCIO JURISDICIONAL. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E DA CELERIDADE PROCESSUAL. COMPETÊNCIA RELATIVA - DECLINAÇÃO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Hipótese em que o d. Juízo suscitado prolatou sentença de mérito nos autos principais antes de analisar a exceção de incompetência. Em consulta de andamento processual no sistema informatizado desta Corte, verifica-se que a sentença em referência foi publicada no Diário Oficial de 19/10/05.

2. Em que pese haver nos autos nova decisão deste Juízo (datada de 08/02/07), declarando a nulidade da sentença anteriormente proferida, cumpre ponderar que, com a publicação, em 19/10/05, da sentença de mérito, cumprido e encerrado está o ofício jurisdicional. Desta forma, a nulificação posterior não observou o disposto no art. 463 do CPC.

3. Precedente do TRF da 4ª Região.

4. Descabimento da remessa dos autos a outro Juízo. Ainda que tenha sido oposta exceção de incompetência antes do sentenciamento do feito, como relata o d. Juízo suscitado - a qual não foi apensada oportunamente ao processo principal - não se pode olvidar que, com a prolação da sentença de mérito, exaurido está o ofício jurisdicional. Ademais, a eventual prolação de nova sentença por outro juízo ofenderia os princípios da celeridade e da economia processuais. Quanto à decisão da Juíza suscitada que "nulificou" a sentença de mérito, esta deverá ser analisada na via recursal própria, não no presente feito.

5. Desta forma, levando-se em consideração o acima exposto - e tendo em vista a natureza territorial da competência -, não poderia o d. Juízo da 7ª Vara Federal de São Paulo ter declinado de sua competência.

6. Conflito de Competência julgado procedente.

(CC 00904208520074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJU DATA:07/03/2008)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA, REGISTRADA EM LIVRO PRÓPRIO, ANULADA SOB O FUNDAMENTO DE QUE NÃO PUBLICIZADA - ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO "PEQUENO VALOR" -

IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTE -PROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Prestada a tutela jurisdicional por meio de sentença, cumpre e acaba o Juízo com seu ofício jurisdicional, como da essência do sistema, caput do art. 463, do CPC, vigente ao tempo dos fatos, apenas se admitindo modificação por erro ou por declaratórios, seus incisos.

2. No presente caso, extinta a execução fiscal por meio da r. sentença, registrada em livro próprio, confeccionado foi novo ato jurisdicional, afirmando erro na apuração do valor envolvido, que não se dera a suficiente publicidade daquela sentença e que assim anulava sua própria r. sentença. Precedentes.

3. Este o cenário dos autos a denunciar, in totum, o equívoco da r. sentença recorrida : não aprova o sistema possa o E. Juízo prolator desfazer sua própria sentença, em situação diversa das positivadas pelo referido art. 463 do CPC, claramente não se dando, na espécie, singelo erro material, como assim justifica o Ilustre Prolator, na Execução.

4. A significar o erro o desconhecimento sobre algo, como consagrado, limpidamente o que se deu foi mudança de convencimento, em que o vetor anterior e o desejado em sucessão foram diametralmente opostos : um extinguindo a execução e outro, a lhe dar seguimento.

5. Inobservada a legalidade processual com o r. ato, a provocar indesejável insegurança jurídica na relação processual, de pleno equívoco a r. sentença recorrida, que não lhe reconheceu o vício a contaminá-lo e assim não fez aplicar o Direito à espécie.

6. Qualquer discordância haveria de ter como palco o recurso interponível diante daquele primeiro sentenciamento, assim sem sucesso invocação aos termos da Portaria 649/92.

7. Provimento à apelação.

(AC 05136278319944036182, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2011)

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029344-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029344-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MONTAFLEX IND/ E COM/ DE PERSIANAS LTDA
ADVOGADO : SP094813 ROBERTO BOIN e outro(a)
AGRAVADO(A) : INFORLUX COML/ LTDA -ME e outros(as)
: PEDRO VELLOSA SCHWARTZMANN
: MARCIA VELLOSA SCHWARTZMANN
: DIOGO VELLOSA SCHWARTZMANN
ADVOGADO : SP149909 RENATO CARLOS DA SILVA JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ : PAULO SCHWARTZMANN
ADVOGADO : SP094813 ROBERTO BOIN e outro(a)
PARTE RÉ : JOICE HELENA RODRIGUES PINHEIRO
ADVOGADO : SP149909 RENATO CARLOS DA SILVA JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00108273920044036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, reconsiderou a sentença extintiva, *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* (fls. 35).

Alega, em síntese, que desde a publicação da sentença está exaurida a jurisdição do magistrado de Primeiro Grau; que há interesse da União no caso, para que no futuro não se alegue nulidade processual nos autos da execução fiscal.

Requer seja determinada a subida dos autos da execução fiscal a este Tribunal para o julgamento da apelação já interposta pela União. Não foi apresentada contraminuta (fls. 39).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**. A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à agravante.

No presente caso, verifica-se que a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

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.

E, de acordo com o artigo 463 do CPC:

Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;

II - por meio de embargos de declaração.

Verifica-se, assim, que no caso não ocorreu nenhuma das hipóteses acima previstas, razão pela qual não poderia a decisão agravada ter alterado a sentença anteriormente proferida.

Com efeito, o artigo 463 autoriza a alteração da sentença quando se trata de mero erro material, o que não se confunde com o *error in judicando*.

Assim entendem Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa:

"Salvo as hipóteses dos arts. 285-A §1º e 296 - caput, o juiz não pode reformar a sentença (Lex - JTA 172/205).

(...) Se o juiz profere duas sentenças no mesmo processo, a segunda é nula, ainda que da primeira não tenham sido regularmente intimadas as partes; e seu prazo para recorrer só tem início quando se dá a intimação regular da primeira sentença (JTAERGS 71/174)."

(Código de processo civil e legislação processual em vigor, 40º ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 567 e 568)

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GATILHOS SALARIAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. RETIFICAÇÃO DE CÁLCULO. OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA CONFIGURADA.

1. "Ao publicar a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterá-la para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; (...)" (artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil).

2. O erro material é aquele perceptível sem a necessidade de maior exame da sentença ou do acórdão e que produz dissonância evidente entre a vontade do julgador e a expressa no julgado, incorrente na espécie.

3. Não se confundem o erro material e o error in judicando, este último passível de correção, após o trânsito em julgado do decisum, tão-somente pela via da ação rescisória.

4. Recurso conhecido.

(RESP 199600202982, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:19/12/2002)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA - LEI Nº 9.718/98. SENTENÇA PROLATADA PELO JUÍZO SUSCITADO - ART. 463. CUMPRIMENTO DO OFÍCIO JURISDICIONAL. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E DA CELERIDADE PROCESSUAL. COMPETÊNCIA RELATIVA - DECLINAÇÃO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Hipótese em que o d. Juízo suscitado prolatou sentença de mérito nos autos principais antes de analisar a exceção de incompetência. Em consulta de andamento processual no sistema informatizado desta Corte, verifica-se que a sentença em referência foi publicada no Diário Oficial de 19/10/05.

2. Em que pese haver nos autos nova decisão deste Juízo (datada de 08/02/07), declarando a nulidade da sentença anteriormente proferida, cumpre ponderar que, com a publicação, em 19/10/05, da sentença de mérito, cumprido e encerrado está o ofício jurisdicional. Desta forma, a nulificação posterior não observou o disposto no art. 463 do CPC.

3. Precedente do TRF da 4ª Região.

4. Descabimento da remessa dos autos a outro Juízo. Ainda que tenha sido oposta exceção de incompetência antes do sentenciamento do feito, como relata o d. Juízo suscitado - a qual não foi pensada oportunamente ao processo principal - não se

pode olvidar que, com a prolação da sentença de mérito, exaurido está o ofício jurisdicional. Ademais, a eventual prolação de nova sentença por outro juízo ofenderia os princípios da celeridade e da economia processuais. Quanto à decisão da Juíza suscitada que "nulificou" a sentença de mérito, esta deverá ser analisada na via recursal própria, não no presente feito.

5. Desta forma, levando-se em consideração o acima exposto - e tendo em vista a natureza territorial da competência -, não poderia o d. Juízo da 7ª Vara Federal de São Paulo ter declinado de sua competência.

6. Conflito de Competência julgado procedente.

(CC 00904208520074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJU DATA:07/03/2008)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA, REGISTRADA EM LIVRO PRÓPRIO, ANULADA SOB O FUNDAMENTO DE QUE NÃO PUBLICIZADA - ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO "PEQUENO VALOR" - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTE - PROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Prestada a tutela jurisdicional por meio de sentença, cumpre e acaba o Juízo com seu ofício jurisdicional, como da essência do sistema, caput do art. 463, do CPC, vigente ao tempo dos fatos, apenas se admitindo modificação por erro ou por declaratórios, seus incisos.

2. No presente caso, extinta a execução fiscal por meio da r. sentença, registrada em livro próprio, confeccionado foi novo ato jurisdicional, afirmando erro na apuração do valor envolvido, que não se dera a suficiente publicidade daquela sentença e que assim anulava sua própria r. sentença. Precedentes.

3. Este o cenário dos autos a denunciar, in totum, o equívoco da r. sentença recorrida : não aprova o sistema possa o E. Juízo prolator desfazer sua própria sentença, em situação diversa das positivadas pelo referido art. 463 do CPC, claramente não se dando, na espécie, singelo erro material, como assim justifica o Ilustre Prolator, na Execução.

4. A significar o erro o desconhecimento sobre algo, como consagrado, limpidamente o que se deu foi mudança de convencimento, em que o vetor anterior e o desejado em sucessão foram diametralmente opostos : um extinguindo a execução e outro, a lhe dar seguimento.

5. Inobservada a legalidade processual com o r. ato, a provocar indesejável insegurança jurídica na relação processual, de pleno equívoco a r. sentença recorrida, que não lhe reconheceu o vício a contaminá-lo e assim não fez aplicar o Direito à espécie.

6. Qualquer discordância haveria de ter como palco o recurso interponível diante daquele primeiro sentenciamento, assim sem sucesso invocação aos termos da Portaria 649/92.

7. Provimento à apelação.

(AC 05136278319944036182, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2011)

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029457-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029457-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SAO LUCAS RIBEIRANIA LTDA
ADVOGADO : SP210242 RENATO LUCIO DE TOLEDO LIMA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00040032520084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, reconsiderou a sentença extintiva, 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 (fls. 81).

Alega, em síntese, que desde a publicação da sentença está exaurida a jurisdição do magistrado de Primeiro Grau; que há interesse da União no caso, para que no futuro não se alegue nulidade processual nos autos da execução fiscal.

Requer seja determinada a subida dos autos da execução fiscal a este Tribunal para o julgamento da apelação já interposta pela União.

Não foi apresentada contraminuta (fls. 85).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à agravante.

No presente caso, verifica-se que a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

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 arquivado, por sobrestamento, cabendo à exequente, em sendo o caso, promover o desarquivamento para ulterior prosseguimento.

E, de acordo com o artigo 463 do CPC:

Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;

II - por meio de embargos de declaração.

Verifica-se, assim, que no caso não ocorreu nenhuma das hipóteses acima previstas, razão pela qual não poderia a decisão agravada ter alterado a sentença anteriormente proferida.

Com efeito, o artigo 463 autoriza a alteração da sentença quando se trata de mero erro material, o que não se confunde com o *error in judicando*.

Assim entendem Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa:

"Salvo as hipóteses dos arts. 285-A §1º e 296 - caput, o juiz não pode reformar a sentença (Lex - JTA 172/205).

(...) Se o juiz profere duas sentenças no mesmo processo, a segunda é nula, ainda que da primeira não tenham sido regularmente intimadas as partes; e seu prazo para recorrer só tem início quando se dá a intimação regular da primeira sentença (JTAERGS 71/174)."

(Código de processo civil e legislação processual em vigor, 40º ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 567 e 568)

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GATILHOS SALARIAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. RETIFICAÇÃO DE CÁLCULO. OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA CONFIGURADA.

1. "Ao publicar a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterá-la para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; (...)" (artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil).

2. O erro material é aquele perceptível sem a necessidade de maior exame da sentença ou do acórdão e que produz dissonância evidente entre a vontade do julgador e a expressa no julgado, incorrente na espécie.

3. Não se confundem o erro material e o error in judicando, este último passível de correção, após o trânsito em julgado do decisum, tão-somente pela via da ação rescisória.

4. Recurso conhecido.

(RESP 199600202982, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:19/12/2002)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA - LEI Nº 9.718/98. SENTENÇA PROLATADA PELO JUÍZO SUSCITADO - ART. 463. CUMPRIMENTO DO OFÍCIO JURISDICIONAL. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E DA CELERIDADE PROCESSUAL. COMPETÊNCIA RELATIVA - DECLINAÇÃO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Hipótese em que o d. Juízo suscitado prolatou sentença de mérito nos autos principais antes de analisar a exceção de incompetência. Em consulta de andamento processual no sistema informatizado desta Corte, verifica-se que a sentença em referência foi publicada no Diário Oficial de 19/10/05.

2. Em que pese haver nos autos nova decisão deste Juízo (datada de 08/02/07), declarando a nulidade da sentença anteriormente proferida, cumpre ponderar que, com a publicação, em 19/10/05, da sentença de mérito, cumprido e encerrado está o ofício jurisdicional. Desta forma, a nulificação posterior não observou o disposto no art. 463 do CPC.

3. Precedente do TRF da 4ª Região.

4. Descabimento da remessa dos autos a outro Juízo. Ainda que tenha sido oposta exceção de incompetência antes do sentenciamento do feito, como relata o d. Juízo suscitado - a qual não foi pensada oportunamente ao processo principal - não se pode olvidar que, com a prolação da sentença de mérito, exaurido está o ofício jurisdicional. Ademais, a eventual prolação de

nova sentença por outro juízo ofenderia os princípios da celeridade e da economia processuais. Quanto à decisão da Juíza suscitada que "nulificou" a sentença de mérito, esta deverá ser analisada na via recursal própria, não no presente feito.

5. Desta forma, levando-se em consideração o acima exposto - e tendo em vista a natureza territorial da competência -, não poderia o d. Juízo da 7ª Vara Federal de São Paulo ter declinado de sua competência.

6. Conflito de Competência julgado procedente.

(CC 00904208520074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJU DATA:07/03/2008)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA, REGISTRADA EM LIVRO PRÓPRIO, ANULADA SOB O FUNDAMENTO DE QUE NÃO PUBLICIZADA - ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO "PEQUENO VALOR" - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTE - PROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Prestada a tutela jurisdicional por meio de sentença, cumpre e acaba o Juízo com seu ofício jurisdicional, como da essência do sistema, caput do art. 463, do CPC, vigente ao tempo dos fatos, apenas se admitindo modificação por erro ou por declaratórios, seus incisos.

2. No presente caso, extinta a execução fiscal por meio da r. sentença, registrada em livro próprio, confeccionado foi novo ato jurisdicional, afirmando erro na apuração do valor envolvido, que não se dera a suficiente publicidade daquela sentença e que assim anulava sua própria r. sentença. Precedentes.

3. Este o cenário dos autos a denunciar, in totum, o equívoco da r. sentença recorrida : não aprova o sistema possa o E. Juízo prolator desfazer sua própria sentença, em situação diversa das positivadas pelo referido art. 463 do CPC, claramente não se dando, na espécie, singelo erro material, como assim justifica o Ilustre Prolator, na Execução.

4. A significar o erro o desconhecimento sobre algo, como consagrado, limpidamente o que se deu foi mudança de convencimento, em que o vetor anterior e o desejado em sucessão foram diametralmente opostos : um extinguindo a execução e outro, a lhe dar seguimento.

5. Inobservada a legalidade processual com o r. ato, a provocar indesejável insegurança jurídica na relação processual, de pleno equívoco a r. sentença recorrida, que não lhe reconheceu o vício a contaminá-lo e assim não fez aplicar o Direito à espécie.

6. Qualquer discordância haveria de ter como palco o recurso interponível diante daquele primeiro sentenciamento, assim sem sucesso invocação aos termos da Portaria 649/92.

7. Provimento à apelação.

(AC 05136278319944036182, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2011)

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029586-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029586-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : LOTERICA PORTO BERMEJO LTDA -ME
ADVOGADO : SP239262 RICARDO DE MAIO BERMEJO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00041793020154036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LOTERICA PORTO BERMEJO LTDA -ME em face de decisão proferida nos autos da ação de obrigação de fazer, na qual o autor sustenta vícios contidos nos Eventos nº 002.210195720-OUT (CÓDIGO 210195720) e nº 003.210195720-OUT (CÓDIGO 210195720).

A fls. 383, foi proferido despacho determinando a manifestação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF) sobre o eventual julgamento dos recursos interpostos na esfera administrativa, concernente a tais Eventos.

Ocorre que, a fls. 385/388, bem como na contraminuta a fls. 389/457, consta cópia da documentação acerca do julgamento do processo administrativo relativos à penalidade 004.21095720-OUT, que não é objeto do presente recurso.

Assim, intime-se novamente a CEF para que, no mesmo prazo de 05 (cinco) dias, diga se houve eventual julgamento, na esfera

administrativa, no que toca aos Eventos nº 002.210195720-OUT e 003.210195720-OUT.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
PAULO SARNO
Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030058-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030058-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA
ADVOGADO : SP275650 CESAR LOUZADA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
AGRAVADO(A) : LIBRA TERMINAL 35 S/A
ADVOGADO : SP179034A HENRIQUE OSWALDO MOTTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00078334620154036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

DEFIRO a antecipação da tutela recursal (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 98/99 destes autos, que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando a desunitização da carga e devolução dos containers MRKU0372470, UESU2190593 e MRKU0577104 retidos em área alfandegada no Porto de Santos/SP.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os containers foram desembarcados em 17/06/2015, no Porto de Santos, e se encontram expostos ao tempo e sem qualquer previsão de devolução à agravante, pois a autoridade aduaneira sequer lavrou o respectivo AITAGF (Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal); que o objeto do procedimento do desembarço aduaneiro é a mercadoria e não o container e que estes não se confundem; que a retenção dos containers prejudica sua atividade comercial.

Neste juízo de cognição sumária, diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III, e 273 do Código de Processo Civil.

Como é cediço, o container é um equipamento utilizado para acondicionamento de carga e destinado a facilitar o transporte de produtos. Com efeito, dispõe expressamente o art. 24, parágrafo único, da Lei nº 9.611/98:

Art. 24. Para efeitos desta lei, considera-se unidade de carga qualquer equipamento adequado à utilização de mercadorias a serem transportadas, sujeitas à movimentação de forma indivisível em todas as modalidades de transporte utilizadas no percurso.

Parágrafo único. A unidade de carga, seus acessórios e equipamentos não constituem carga e são partes integrantes do todo. A propósito, trago à colação as ementas dos seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE CARGA ABANDONADA. RETENÇÃO DE CONTAINER. LEIS NºS 6.288/75 E 9.611/98.

1. Segundo o art. 24 da Lei nº 9.611/98, os containers constituem-se em equipamentos que permitem a reunião ou unitização de mercadorias a ser transportadas, não podendo ser confundidos com embalagem ou acessório da mercadoria transportada.

2. Inexiste amparo jurídico para a apreensão de containers, os quais, pela sua natureza, não se confundem com a própria mercadoria transportada.

3. Recurso especial improvido.

(STJ-Resp nº 908.890/SP, Segunda Turma, rel. Min. Castro Meira, j. em 10/04/2007).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. LIBERAÇÃO DE CONTAINER. MERCADORIA ABANDONADA. UNIDADE DE CARGA NÃO SE CONFUNDE COM A MERCADORIA NELA ACONDICIONADA. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE. MERO TRANSPORTADOR. DESUNITIZAÇÃO. LIBERAÇÃO. MATÉRIA PACIFICADA. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA. 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 ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II - Inexiste amparo jurídico para a apreensão de containers, os quais, pela sua natureza, não se confundem com a própria mercadoria transportada, nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei n. 9.611/98. III - Resta configurada a ausência de responsabilidade por parte do transportador. IV - O direito à liberação da unidade de carga

(container) é matéria que se encontra pacificada em nossos Tribunais. V- Tratando-se de recurso infundado - uma vez nítido seu caráter protelatório - fixada multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil. VI - Agravo legal improvido e multa fixada.

(TRF3, 6ª turma, AMS 00081361720024036104, Rel. Des. Fed. Regina Costa, e-DJF3 12/08/2011)

Dessa maneira, afigura-se ilegal a apreensão de container diante da possibilidade de ser decretada a pena de perdimento da mercadoria, haja vista que com ela não se confunde.

Por outro lado, a agravante não pode ser privada da utilização de seus bens em decorrência de ato que não deu causa, que diz respeito ao importador e à Aduana local.

Assim, observo a relevância do fundamento deste recurso, e, conseqüentemente, plausível a pretensão da agravante quanto à liberação do container.

Quanto ao *periculum in mora*, verifico a existência de risco de lesão grave e de difícil reparação aos interesses da agravante, que se vê impedida de utilizar seu equipamento, sujeitando-se à redução de sua capacidade de transporte e deterioração da unidade de carga por falta de manutenção.

De outro giro, cumpre observar que a relação jurídica estabelecida entre a transportadora e o importador não constitui óbice ao direito da primeira pleitear a desunitização do container em face da autoridade administrativa.

Em face do exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC, art. 527, III), para o fim de determinar a desunitização e devolução dos containers MRKU0372470, UESU2190593 e MRKU0577104.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do artigo 527, IV, do mesmo diploma legal.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030272-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030272-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ALLPARK EMPREENDIMENTOS PARTICIPACOES E SERVICOS LTDA e outros. e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00218925120154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HORA PARK SISTEMA DE ESTACIONAMENTO ROTATIVO LTDA (e outros e filiais) contra a r. decisão que **indeferiu o pedido de liminar** em mandado de segurança no qual a autora objetiva suspender a exigibilidade das contribuições do PIS e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras com base no Decreto nº 8.426/2015 (fls. 39/44).

Nas razões do agravo a recorrente reitera as alegações expendidas na inicial no sentido de que exigência do PIS e da COFINS a partir de julho de 2015 com base no Decreto 8.426/15 viola os princípios da estrita legalidade e da não-cumulatividade.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal (fl. 35).

Decido.

As alíquotas da contribuição ao PIS e a COFINS estão devidamente fixadas nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6%, respectivamente; já por força da autorização concedida pela Lei nº 10.865/2004, houve redução dessas alíquotas pelo Decreto nº 5.164/2004, que estipulou a alíquota zero para o PIS e COFINS incidentes sobre as receitas financeiras; essa alíquota zero foi ratificada pelo Decreto nº 5.442/2005.

Já o Decreto nº 8.426/2015 revogou no seu artigo 3º o Decreto nº 5.442/2005 (a partir de 1º de julho de 2015), de modo a nulificar a norma que estabelecia - como benefício fiscal que era - a alíquota zero para o PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira.

A óbvia consequência é o **restabelecimento** da carga fiscal - porque essa era a regra legal - diante da revogação de um decreto por outro. Isso é de clareza solar: no vácuo de decreto nulificando a alíquota ou reduzindo-a para aquém do quanto disposto originariamente nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6%, respectivamente, por **pura obediência ao princípio da legalidade e na medida em que as verbas públicas são irrenunciáveis** voltaram a incidir as alíquotas de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS, em *princípio*.

Nesse cenário deu-se que o Decreto nº 8.426/2015 restabeleceu a tributação com alíquota positiva, ainda assim fazendo-o em percentual menor do que aquele cogitado na lei de regência, ou seja, marcou-o em 0,65% (PIS) e 4% (COFINS).

Não há que se falar em aumento de tributação sem lei, pois o novo decreto atendeu ao disposto na Lei nº 10.865/2004, dando

cumprimento ao artigo 27, § 2º ("*o Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer (...) 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.*"), mantendo a tributação cogitada nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, e dentro dos padrões por elas cogitados.

Faz parte do cenário da tributação no Brasil que lei ordinária possa estabelecer os patamares mínimos e máximos das exações, delegando ao Poder Executivo a fixação das alíquotas.

No ponto, vale recordar que o artigo 150, inc. I, da Constituição Federal exige lei para *aumentar*, mas não para diminuir tributos, e no fundo o que o Decreto nº 8.426/2015 fez foi reduzir carga fiscal.

Se fosse aceita a tese dos contribuintes manejada contra a restauração das alíquotas, estar-se-ia diante do absurdo de entender que um decreto pode derrogar uma lei.

E mais: se o aumento das alíquotas não poderia ter manejado por meio de um decreto, da mesma forma sua *anterior redução a zero* também não poderia ter sido realizada pelo mesmo instrumento (Decreto nº 5.442/2005). Fora desse raciocínio, o contribuinte quer o melhor dos mundos: o decreto vale quando nulifica a alíquota, mas não vale quando - mesmo autorizado por lei - a restaura ainda que em percentual menor. No panorama desenhado pelo contribuinte, se rigorosamente acolhido não valeriam o Decreto nº 8.426/2015 que o "prejudica", nem o Decreto nº 5.442/2005 que o favorecia.

Pelo exposto, INDEFIRO a antecipação de tutela recursal.

Comunique-se.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030426-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030426-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO : SP178417 ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI PINTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : STJ VIAGENS E TURISMO LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00005196520154036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT em face de decisão proferida em sede de execução fiscal, que indeferiu o pedido de intimação da executada para pagamento do valor remanescente, referente aos encargos legais, no valor de R\$ 425,44, atualizado em 11/2015.

Sustenta a agravante que a executada efetuou o pagamento administrativo do valor principal somente após o ajuizamento da execução fiscal e que ainda são devidos os encargos legais, pelo que requer o prosseguimento da execução quanto ao débito remanescente.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

Informações prestadas pelo magistrado *a quo* a fl. 42.

É o relatório.

Decido.

A execução fiscal de origem foi proposta em 25 de março de 2015, para cobrança de débito referente à multa por infração administrativa no valor consolidado de R\$ 2.378,50 (atualizado em 16/03/2015).

A exequente/agravante informou que a executada efetuou o pagamento de R\$ 2.038,93, encontrando-se o débito principal quitado, contudo, esclareceu que ainda são devidos os encargos legais, oportunidade em que requereu a intimação da executada para o pagamento do valor remanescente de R\$ 425,44, atualizado em 11/2015.

O magistrado *a quo* assim decidiu:

Indefiro. O pagamento do débito foi feito administrativamente, sem qualquer participação do Poder Judiciário. Sendo assim não há que se falar em intimação judicial para pagamento de valores remanescentes.

Dê-se vista à exequente, pelo prazo de 30 dias, para que requeira o que entender de direito.

Intime-se.

Sendo essa a interlocutória recorrida, passo à apreciação das razões recursais.

O débito inscrito na Dívida Ativa e exigido na execução fiscal de origem refere-se ao valor principal de R\$ 1.169,62; atualização pela

Selic de R\$ 482,12 e multa de mora de R\$ 330,35, sendo consolidado o valor de R\$ 2.378,50 em 16/03/2015.

Consta da certidão do Oficial de Justiça de fl. 28 que a empresa executada foi citada em 07 de agosto de 2015 e que houve parcelamento administrativo do débito.

A agravante informou que o pagamento do valor principal (R\$ 2.038,93) foi efetuado em 31 de julho de 2015, após o ajuizamento da execução fiscal e antes da citação da executada.

Da análise dos documentos acostados aos autos observo que não restou claramente demonstrada a exatidão do cálculo do valor remanescente exigido (R\$ 425,44).

Assim, nesse momento processual não cabe a intimação da executada para pagamento de 'eventual' valor remanescente.

Pelo exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042678-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042678-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : MAK E PACK MAQUINAS PARA EMBALAGENS LTDA
No. ORIG. : 00.00.00049-0 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente (art. 269, IV do CPC).

Apelou a exequente alegando, em preliminar, a incompetência da justiça estadual e, no mérito, requereu a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

No caso vertente, a ação foi ajuizada perante a Vara Distrital de Cajamar/SP, que à época não era sede de Justiça Federal.

A partir de 25.11.2011, em razão do Provimento nº 335, de 14/11/2011, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, foi instalada a 1ª Vara da Justiça Federal de Jundiá/SP.

Posteriormente, o Provimento nº 395, de 08 de novembro de 2013, que implantou a 2ª. Vara Federal de Jundiá, ampliou a competência da 28ª. Subseção Judiciária para albergar o Município de Cajamar.

Sendo assim, em razão da instalação de Varas Federais, cessou a competência delegada da Justiça Estadual, sendo necessária a remessa dos feitos de interesse da União à Justiça Federal de Jundiá.

Assim dispõe o Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, pertencendo o Foro Distrital a Comarca sede da Justiça Federal, não incide a regra de delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição.

2. Inexistindo delegação de competência, é inaplicável o disposto na Súmula 3/STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal suscitado.

(CC 114885/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 09.02.2011, v.u., DJe 15.03.2011)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF/88. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO.

1. Esta Seção, ao julgar o CC 43.075/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004), assentou que não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local.

Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República, restando incólume a competência da Justiça Federal. No mesmo sentido: CC 36.294/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 27.9.2004; CC 43.073/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 4.10.2004; CC 39.325/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 29.9.2003.

2. Por inexistir delegação de jurisdição federal, não se aplica ao caso a Súmula 3/STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal suscitado.

(CC 111683/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 13.10.2010, v.u., DJe 20.10.2010)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação** para anular a r. sentença, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Jundiaí/SP.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042699-35.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042699-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
: SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES
APELADO(A) : ELIANE DOS SANTOS BIAZOTTI
No. ORIG. : 05.00.05072-5 A Vr ITAPEVI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC em face da r. sentença que extinguiu a presente execução fiscal com fulcro no artigo 269, IV, do CPC, reconhecendo de ofício a ocorrência da prescrição intercorrente dos débitos.

Sustenta o apelante que a r. sentença é nula, tendo em vista que não foi intimado pessoalmente da decisão que arquivou o processo com fulcro no artigo 40, da Lei nº 6.830/80. Pleiteia a nulidade em vista da inobservância das normas contidas nos artigos 25 e 40 da Lei nº 6.830/80.

O apelado deixou de ser intimado para contrarrazões por não ter sido citado e então, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A presente execução fiscal, que visa à cobrança de anuidades de 1998 a 2000 e multa eleitoral de 1999, foi ajuizada em 26.08.2005, tendo sido determinada a citação do executado em 01.09.2005. Ante a certidão negativa de citação proferida pelo oficial de justiça em 26.09.2005 (fls. 10v), o MM. juiz *a quo* determinou, por intimação publicada no Diário Oficial, a manifestação da exequente (fls. 11v/12). Decorrido o prazo sem manifestação (fls. 13), os autos foram remetidos ao arquivo em 12.11.2005 para aguardar provocação, sendo o referido despacho publicado no Diário. Oficial (14.03.2006 - fls. 15).

Em 22.05.2015 às fls.17, o MM. Juiz extinguiu a execução, reconhecendo a prescrição.

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.473/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em execuções fiscais ajuizadas por conselho de Fiscalização Profissional, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de serem pessoalmente intimados, conforme disposto no art. 25 da Lei nº 6.830/80, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em execução fiscal ajuizada por conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser

pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80.

2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (REsp 1330473/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 12.06.2013, DJe 02.08.2013)

Desta forma, tendo sido o exequente intimado em 14.03.2006, através de publicação no Diário da Justiça (fls. 15), é de rigor a decretação da nulidade do processo a partir de tal ato.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação para declarar a nulidade do processo executivo a partir da intimação de fls. 15, determinando o retorno dos autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008776-75.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.008776-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro(a)
APELADO(A) : EXTINTORES E VISTORIADORA ARATESTES LTDA -EPP
ADVOGADO : SP221662 JULIANA BERGARA BULLER ALMEIDA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00087767520154036100 7 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por EXTINTORES E VISTORIADORA ARATESTES LTDA contra ato do PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, objetivando seja reconhecida a não obrigatoriedade de sua inscrição perante o referido conselho profissional, bem como a inexigibilidade de contratação de responsável técnico, tendo em vista que a atividade desenvolvida pela empresa (*compra, venda e manutenção de extintores de incêndio*) não se sujeita à fiscalização do CREA.

Pedido liminar deferido (fls. 124/125).

Em 17/09/2015, a MM. Juíza *a qua* proferiu sentença, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando **procedente** o pedido inicial e concedendo a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios a teor da Súmula 512 do STF. Sentença sujeita ao reexame necessário. (fls. 220/222)

Irresignado, o CREA/SP interpôs apelação pleiteando a reforma da sentença. Preliminarmente, sustenta a inadequação da via eleita. No mérito, aduz, em síntese, que a atividade básica desempenhada pela impetrante enquadra-se como "serviço técnico especializado", a ensejar seu registro junto ao CREA, nos termos do artigo 7º, alíneas "f" e "g" da Lei nº 5.194/66 (fls. 228/239).

Contrarrazões às fls. 246/257.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo não provimento do recurso de apelação (fls. 260/263).

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

De início, observo a preliminar de *inadequação da via eleita* se imbrica com o mérito da presente ação e em conjunto com este será apreciada.

Trata-se de mandado de segurança por meio do qual busca a impetrante, ora apelada, seja reconhecida a não obrigatoriedade de sua inscrição perante o CREA/SP, bem como a inexigibilidade de contratação de responsável técnico, tendo em vista que a atividade desenvolvida pela empresa não se sujeita à fiscalização do referido conselho profissional.

A respeito da inscrição de profissionais liberais e associações civis nos conselhos profissionais, a Lei nº 6.839/80, estabelece em seu artigo 1º, *in verbis*:

Art. 1º. O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

Como se vê, a vinculação de uma empresa a determinado conselho profissional leva em consideração a **atividade básica** por ela desenvolvida, ou seja, os objetivos sociais especificados no contrato ou estatuto que a constituiu (EDcl no AgRg no REsp 1.023.178/SP, Primeira Turma, Min. Benedito Gonçalves, DJe de 12/11/2008).

Na singularidade, são objetivos sociais da apelada: *comercialização, manutenção e inspeção de extintores de incêndio e seus derivados, materiais de segurança e equipamentos de proteção para indústria* (fl. 22).

O artigo 7º da Lei nº 5.194/1966, por sua vez, ao tratar das atribuições profissionais do engenheiro, arquiteto e engenheiro-agrônomo,

assim dispõe:

Art. 7º As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em:

- a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada;*
- b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;*
- c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica;*
- d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios;*
- e) fiscalização de obras e serviços técnicos;*
- f) direção de obras e serviços técnicos;*
- g) execução de obras e serviços técnicos;*
- h) produção técnica especializada, industrial ou agro-pecuária.*

Verifica-se, portanto, que a apelada tem como atividade preponderante a compra, venda e manutenção de extintores de incêndio, e não a prestação de serviços próprios da profissão de engenheiro, agrônomo ou arquiteto, não havendo razão para sua sujeição ao CREA.

Em casos análogos, tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EMPRESA DEDICADA À FABRICAÇÃO DE PEÇAS DE AÇO, FERRO, ALUMÍNIO E SOLDA. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA. REGISTRO. DESNECESSIDADE.

1. Conforme entendimento firmado no âmbito do STJ, é a atividade preponderante desenvolvida na empresa que determina qual conselho profissional deverá submeter-se.

2. Nesse diapasão, no caso dos estabelecimentos cuja atividade preponderante seja a fabricação de peças de aço, alumínio e solda, é despciendo o registro no CREA, em virtude da natureza dos serviços prestados. Ou seja, sua atividade-fim não está relacionada com os serviços de engenharia, arquitetura e/ou agronomia definidos na Lei n. 5.194/66. Precedentes: AgRg no Ag 1278024 / SC, Primeira Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 19/03/2012; EDcl no AgRg no REsp 1.023.178/SP, Primeira Turma, Min. Benedito Gonçalves, DJe de 12/11/2008; REsp 475.077/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2004, DJ 13/12/2004, p. 284.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.310.052/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 12/03/2013, DJe 18/03/2013)

PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. REGISTRO. ATIVIDADE NÃO DEFINIDA NA LEI Nº 5.194/66. INEXIGIBILIDADE.

1. O Tribunal a quo concluiu que a atividade praticada pela recorrida - varejista de peças para automóveis em geral, inclusive instaladora de GNV (Gás Natural Veicular) - não está vinculada à área de atuação do Conselho Profissional recorrente, "por não envolver a prática de atividade fim privativa de engenheiro mecânico ou prestar serviços reservados a este profissional". Rever tal premissa ensejaria necessariamente o reexame de aspectos fáticos, o que é vedado no recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

2. As Turmas que compõem a Egrégia Primeira Seção do STJ vêm preconizando que, de acordo com o disposto no art. 1º da Lei nº 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional de qualificação específica, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.

3. Em oportunidades semelhantes, esta Corte já afirmou desnecessário o registro de empresa cuja atividade não esteja definida na Lei nº 5.194/66.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1.198.189/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 28/09/2010, DJe 19/10/2010)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO DE EMPRESA INDUSTRIAL DE METALURGIA EM CONSELHO PROFISSIONAL (CREA). ART. 1º DA LEI 6.839/80. OBJETIVO SOCIAL DA EMPRESA. FATO INCONTROVERSO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ. DESTINAÇÃO BÁSICA. CONCEITO ATINENTE À ATIVIDADE-FIM. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. Constatado, in concreto, que as atividades da empresa, explicitadas no acórdão a quo por meio de transcrição do objeto social, constituem fato incontroverso, mostra-se possível o conhecimento da questão de fundo, concernente à obrigatoriedade de inscrição de empresa em Conselho Profissional, pois tal mister prescinde de reexame de provas. Inaplicabilidade da Súmula 7/STJ.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem consolidando o entendimento de que a destinação básica de uma empresa, que a vincula a determinado Conselho profissional (art. 1º da Lei 6.839/80), está atrelada à sua finalidade, ou seja, aos objetivos sociais especificados no contrato ou estatuto social que a constituiu. Assim, as atividades internas da empresa, necessárias à elaboração e à comercialização dos seus produtos, ainda que exijam a qualificação técnica de trabalhadores sujeitos à fiscalização de determinados conselhos profissionais, não a vincula a tais órgãos, mas apenas àquele que regula, especificamente, a sua atividade-fim.

3. Na hipótese dos autos, embora necessite de engenheiros na linha de montagem, a recorrente, conforme assentado pelo Tribunal de origem, destina-se à industrialização e à comercialização de produtos relacionados à metalurgia e não à prestação de serviços próprios da profissão de engenheiro, agrônomo ou arquiteto que justifique sua sujeição ao Crea.

4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar provimento ao recurso especial, a fim de afastar a obrigatoriedade de a recorrente inscrever-se perante o Crea/SP e, por conseguinte, restabelecer a sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal (Processo 757/90) e condenou o Conselho ao pagamento das custas processuais e dos

honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado da execução.

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.023.178/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/11/2008) RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. EMPRESA DE COMERCIALIZAÇÃO DE CAMINHÕES, PEÇAS, ACESSÓRIOS E OUTROS PRODUTOS. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. NÃO-OBIGATORIEDADE. ARTIGOS 59 E 60 DA LEI N. 5.194/66 E 1º DA LEI N. 6.839/80.

No caso dos autos, a empresa recorrida comercializa caminhões, peças, acessórios, lubrificantes e outros produtos. Dessarte, à luz do que dispõem os artigos 59 e 60 da Lei n. 5.194/66 e 1º da Lei n. 6.839/80, para desenvolver sua atividade básica, a recorrida não é obrigada a registrar-se no órgão de fiscalização profissional, qual seja, o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia da Paraíba - CREA/PB.

Na espécie, como a prestação de serviços mecânicos é uma atividade meramente acessória da empresa recorrida, a eventual necessidade de contratação de um profissional da área de engenharia não obriga a própria empresa a registrar-se na entidade competente para a fiscalização da profissão. Com efeito, caso prosperasse esse entendimento, as empresas teriam de se filiar em tantos conselhos quantos fossem as espécies de profissionais habilitados no quadro de seus funcionários.

Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n.º 669.180/PB, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2004, DJ 14/03/2005, p. 308)

EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - INDÚSTRIA METALÚRGICA DE PEÇAS FUNDIDAS DE METAIS NÃO FERROSOS - REGISTRO NO CREA - LEI 6.839/80 - NÃO OBRIGATORIEDADE.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a especialidade da atividade básica desenvolvida pela empresa define sob a égide de qual órgão está a fiscalização de seu desempenho.

2. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n.º 475.077/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2004, DJ 13/12/2004, p. 284)

No mesmo sentido, colaciono ainda os seguintes julgados desta E. Corte Federal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. AGRAVO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO - CREA/SP, contra decisão monocrática proferida por este Relator que deu provimento ao agravo retido, devidamente reiterado, e à apelação, a fim de anular a notificação por meio da qual se exige o registro da firma individual E.C. MELLO perante o CREA/SP.

2. Empresas com atividade restrita à usinagem de produtos já projetados, como é o caso da agravada, não se sujeitam à exigência de registro perante o CREA, tendo em vista que não exercem atividade básica inerente à engenharia.

3. No caso vertente, o conjunto probatório colacionado aos autos denota que a atividade econômica desenvolvida pela agravada é "usinagem de peças de ferro fundido para terceiros com fornecimento de materiais", o que significa que a E.C.MELLO recebe as peças prontas em ferro fundido e submete esse material bruto à ação de uma máquina e/ou ferramenta para ser trabalhado através dos processos de torneamento e fresamento.

4. Portanto, não ostentando a agravada atividade básica essencial de engenharia, não se exige o registro junto ao CREA/SP.

Precedentes: TRF3, AC 0026767-21.2002.4.03.6100/SP, SEXTA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, j. 2/2/2012, e-DJF3 9/2/2012; TRF3, AC 07607477419864036100, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, j. 2/3/1994, DJ 1/6/1994; TRF 4ª Região, AC 200272010035567, QUARTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL VALDEMAR CAPELETTI, DJ 20/04/2005.

5. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0015049-22.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2015)

PROCESSO CIVIL. REGISTRO DE EMPRESA JUNTO AO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO (CREA/SP). DESCABIMENTO DO REGISTRO. ATIVIDADE BÁSICA NÃO LIGADA À ENGENHARIA.

1. A Lei n.º 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores ao exercício profissional, apenas e tão somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

2. A mens legis do dispositivo é coibir os abusos praticados por alguns conselhos que, em sua fiscalização de exercício profissional, obrigavam ao registro e pagamento de anuidades as empresas que contratavam profissionais para prestar apenas serviços de assessoria ligados a atividades produtivas próprias.

3. Segundo seu contrato social, a impetrante tem como objeto a atividade de fabricação e comercialização de produtos padronizados de trefilados de ferro, aço e metais não ferrosos, para a produção própria, bem como, a industrialização para terceiros.

4. A impetrante, como se vê da leitura da decisão proferida pelo CREA/SP (fl. 86), é indústria de peças de ferro, aço e metais não-ferrosos para veículos, inexistindo a execução de obras e serviços técnicos, prevista no art. 7º, alínea "g", da Lei n.º 5.194/66, esta sim atividade ensejadora do registro no órgão competente.

5. Os artigos 59 e 60 da Lei n.º 5.194/66, referentes ao registro das empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício das profissões, devem ser interpretados à luz do transcrito art. 1º, da Lei n.º 6.839/80, conforme orientação da jurisprudência mais recente.

5. Os artigos 59 e 60 da Lei n.º 5.194/66, referentes ao registro das empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício das profissões, devem ser interpretados à luz do transcrito art. 1º, da Lei n.º 6.839/80, conforme orientação da jurisprudência mais recente.

6. Desenvolvendo a impetrante atividade que não é exclusiva de engenharia, não se exige o registro junto ao CREA/SP.

7. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0002836-85.2013.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MULTA. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E ARQUITETURA. NECESSIDADE DE REGISTRO. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inviável a confirmação da sentença apelada, pois não se trata de situação em que necessária a dilação probatória preconizada, diante da prova pré-constituída devidamente produzida nos autos. Ao contrário do que foi assentado, não é indispensável, para a solução da causa, a perícia técnica para identificar o objeto social da empresa, na medida em que consta dos autos a prova documental suficiente.

2. Também cabe afastar a preliminar de ilegitimidade passiva, pois a multa, imposta em auto de infração lavrado por agente de fiscalização, restou confirmada pela Câmara Especializada de Engenharia Mecânica e Metalúrgica do CREA/SP e pelo próprio Plenário do CREA/SP, representado e presidido pela autoridade apontada coatora, conforme documentado nos autos.

3. Mesmo no caso de decisão apenas da Câmara Especializada de Engenharia Mecânica e Metalúrgica, a jurisprudência tem admitido seja apontada como coatora a autoridade que representa o CREA.

4. Ademais, no caso dos autos, a autoridade impetrada não se limitou a invocar a sua ilegitimidade passiva, mas, ao contrário, defendeu a validade do ato impetrado, requerendo a denegação da ordem, demonstrando, portanto, não existir qualquer impedimento processual ao exame do respectivo mérito.

5. No mérito, que se examina nos termos do artigo 515, § 3º, CPC, consolidada a jurisprudência no sentido de que não cabe exigência de inscrição e registro em conselho profissional, nem contratação de profissional da área como responsável técnico, se a atividade básica exercida não esteja enquadrada nas áreas profissionais específicas, objeto de fiscalização por parte da entidade paraestatal.

6. Para enquadramento na hipótese de registro obrigatório no CREA, necessário que a autora exercesse atividade básica, ou prestasse serviços a terceiros, na área de engenharia, agronomia, ou arquitetura, ou seja, somente o profissional ou empresa que exerça, efetivamente, atividade profissional com ênfase específica em engenharia, sujeita-se à fiscalização do CREA, daí que se preserva, na essência, o princípio da atividade básica, previsto na Lei 6.839/1980.

7. Caso em que a agravante atua na "Fabricação de outros produtos de metal não especificados anteriormente"; "Indústria metalúrgica"; e "Metalurgia, atuando na fabricação de cabos de comando para veículos pesados e embarcações, atuando, principalmente, no mercado de reposição".

8. A fabricação de produtos de metal, na área de metalurgia, não diz respeito à prestação de serviços próprios da profissão de engenheiro, para efeito de obrigatória inscrição e registro no CREA da empresa impetrante.

9. A pretensão da impetrante tem amparo firme e consolidado na jurisprudência, não podendo subsistir o auto de infração, lavrado em razão da falta de inscrição da mesma no CREA/SP.

10. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0012479-48.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA AFASTADA. EXISTÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ARTIGO 515, §3º DO CPC. ATIVIDADE BÁSICA. FABRICAÇÃO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE PEÇAS E ACESSÓRIOS PARA AUTOMÓVEIS. INSCRIÇÃO. INEXIGIBILIDADE.

I - Incabível a alegação de inadequação da via eleita, bem como de ausência de prova pré-constituída, porquanto foram acostados aos autos os documentos necessários à comprovação do objetivo social da Apelante. Julgamento do mérito nos termos do artigo 515, §3º do CPC.

II - A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.

III - Empresas que têm por objeto a fabricação, importação e exportação de peças e acessórios para automóveis não revelam, como atividade-fim, a engenharia, arquitetura ou agronomia.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

V - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0029728-22.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto em consonância com jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

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

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

2015.61.26.003664-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
 APELANTE : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
 PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
 APELADO(A) : SAMUEL RICARDO DE SOUSA
 ADVOGADO : SP177552 FLÁVIA VIRGILINO DE FREITAS e outro(a)
 REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
 No. ORIG. : 00036644720154036126 1 Vr SANTO ANDRÉ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Samuel Ricardo de Sousa em face de ato da Pró-Reitoria da Fundação Universidade Federal do ABC - UFABC, visando a assegurar o seu direito líquido e certo à realização de estágio, aduzindo que a recusa na assinatura do termo de estágio pela instituição de ensino, sob o fundamento de que não foram cumpridas as exigências contidas na Resolução CONSEPE nº 112, é ilegal.

O pedido de liminar foi deferido.

A impetrada interpôs agravo retido (fls. 55/61).

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança e determinou à autoridade coatora que autorize o impetrante a realizar estágio não-obrigatório.

Não houve condenação em honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a impetrada, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento dos recursos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual ao desafogar as pautas de julgamento.

A Lei n.º 11.788, de 25 de setembro de 2008, que regula o estágio de estudantes, dispõe:

Art. 1º estágio é ato educativo escolar supervisionado, desenvolvido no ambiente de trabalho, que visa à preparação para o trabalho produtivo de educandos que estejam frequentando o ensino regular em instituições de educação superior, de educação profissional, de ensino médio, da educação especial e dos anos finais do ensino fundamental, na modalidade profissional da educação de jovens e adultos.

§ 1º O estágio faz parte do projeto pedagógico do curso, além de integrar o itinerário formativo do educando.

§ 2º O estágio visa ao aprendizado de competências próprias da atividade profissional e à contextualização curricular, objetivando o desenvolvimento do educando para a vida cidadã e para o trabalho.

Art. 2º O estágio poderá ser obrigatório ou não-obrigatório, conforme determinação das diretrizes curriculares da etapa, modalidade e área de ensino e do projeto pedagógico do curso.

§ 1º estágio obrigatório é aquele definido como tal no projeto do curso, cuja carga horária é requisito para aprovação e obtenção de diploma.

§ 2º estágio não-obrigatório é aquele desenvolvido como atividade opcional, acrescida à carga horária regular e obrigatória.

Por sua vez, a Resolução n.º 112 do Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão (ConsEPE) da Fundação Universidade Federal do ABC dispõe em ser art. 5º:

Art. 5º O aluno do BC&T e do BC&H da UFABC somente poderá realizar o estágio não-obrigatório se satisfizer as seguintes condições na data em que o estágio for solicitado na Divisão de estágio s e Monitorias:

I - ter aprovação de um conjunto de disciplinas que perfazem no mínimo 50 (cinquenta) créditos em disciplinas obrigatórias para os cursos BC&T ou BC&H; e

II - ter Coeficiente de Aproveitamento (C.A) maior ou igual a 2,0 (dois).

Deve ser ressaltado que as universidades gozam de autonomia didático-científica, cumprindo transcrever o art. 207 da Constituição da República, *in verbis*:

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

Não obstante, o exercício da referida autonomia deve observância ao que dispõem as leis e a Constituição.

Por outro lado, nos termos do art. 206, II da Constituição, o ensino deverá ser ministrado com base no princípio da liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber.

Nesse diapasão, tendo em vista que o estágio pode ser considerado um método de aprendizagem, não vinga a restrição imposta pela

autoridade impetrada em resolução, que claramente desbordou os limites da lei.

No mesmo exposto, colho os seguintes precedentes, *in verbis*:

ENSINO SUPERIOR. ESTÁGIO NÃO OBRIGATÓRIO. ASSINATURA DE TERMO DE COMPROMISSO DE ESTÁGIO. SENTENÇA CONCESSIVA. SITUAÇÃO CONSOLIDADA. 1. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão, nos termos do art. 207 da Constituição Federal. 2. No exercício de suas atribuições e, considerando a autonomia universitária constitucionalmente estabelecida, a impetrada expediu, através do Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão da Universidade, a Resolução ConsEPE nº 112, a qual regulamenta as normas para realização de estágio não obrigatório durante o curso de graduação em Bacharelado em Ciências e Tecnologia (BC&T). 3. A autorização para realização de estágio não obrigatório ao discente que não preenche requisito estabelecido pela universidade, concedida por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e deve ser mantida em prol da segurança jurídica. (TRF3, Sexta Turma, AMS 00048850220144036126, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, e-DJF3 08/05/2015).

DIREITO CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. ESTÁGIO NÃO OBRIGATÓRIO. EXIGÊNCIA DE COEFICIENTE MÍNIMO DE APROVEITAMENTO. RECUSA DE ASSINATURA DO TERMO DE COMPROMISSO. ILEGALIDADE. 1. Embora as universidades gozem de autonomia didático-científica, nos termos do art. 207 da Constituição da República, o exercício da referida autonomia deve observância ao que dispõem as leis e a Constituição. 2. Nos termos do art. 206, II da Constituição, o ensino deverá ser ministrado com base no princípio da liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber. 3. Uma vez que o estágio pode ser considerado um método de aprendizagem, não há que se falar em sua limitação pelo simples fato de a impetrante, ora apelada, não ter alcançado as notas mínimas exigidas pela instituição de ensino, condição não prevista legalmente, ainda mais quando apresentada prova de regular aprovação no processo seletivo do estágio. 4. Apelação e remessa oficial improvidas. (TRF3, Sexta Turma, AMS 00032849420144036114, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, e-DJF3 20/03/2015).

Assim, deve ser mantida a r. sentença recorrida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045875-27.2015.4.03.6182/SP

2015.61.82.045875-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FLORINCART IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00458752720154036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a nulidade da certidão da dívida ativa, e se insurge contra a cobrança cumulativa dos juros e multa, bem como aplicação da taxa SELIC e encargo do Decreto-Lei n.º 1.025/69.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos, sem condenar a embargante na verba honorária pois já inclusa no débito exequendo.

Apelou a embargante requerendo a reforma da r. sentença. Alega a nulidade do título executivo e insurge-se contra a cobrança dos juros e multa de forma cumulativa, bem como contra a aplicação da taxa SELIC e encargo de 20% (vinte por cento).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual ao desafogar as pautas de julgamento.

Não assiste razão à apelante.

A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

Considerando que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza e que a apelante não apresentou qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), claramente não prosperam as alegações da recorrente.

Com efeito, a análise do título e do anexo discriminativo do débito que o acompanha demonstra que estão presentes os requisitos necessários para a regular execução. A propósito, este é o entendimento desta E. Turma, consignado nos seguintes precedentes: AC n.º 95.03.104035-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 788 e AC n.º 1999.03.99.088905-6, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 18.09.2002, DJU 25.11.2002, p. 556.

Portanto, afasto a alegação da apelante.

De outra parte, a Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1.980, que dispõe sobre a cobrança da Dívida Ativa da União, determina em seu § 2º, art. 2º, que a Dívida Ativa da União alberga os seguintes acessórios:

A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não-tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

Referidos acréscimos legais podem ser cobrados cumulativamente, tendo em vista que guardam naturezas jurídicas diversas.

Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor, enquanto que a multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo.

Os juros em questão devem ser calculados com a consideração do valor atualizado do débito, evitando-se, destarte, tornar inócua a cobrança.

Por sua vez, a multa moratória foi aplicada no patamar de 20% (art. 61, §§ 1º e 2º da Lei n.º 9.430/96), estando a imposição em consonância com a legislação de regência.

Ressalto que não se aplica, em matéria tributária, o limite de 2% (dois por cento) estabelecido pela Lei n.º 8.078/90, alterada pela Lei n.º 9.298/96, visto que se trata de dispositivo que alberga apenas as relações de consumo.

Cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal.

Dispõe o CTN em seu art. 161, §1º, que em não havendo disposição legal em contrário, os juros serão calculados à base de 1% (um por cento) ao mês.

Existe legislação específica fixando a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Desta forma, a especialidade da legislação tributária afasta a aplicação do CTN.

Com a edição das Leis n.ºs. 9.065/95, 9.069/95, 9.250/95 e 9.430/96 e consequente regulamentação da incidência da taxa SELIC, composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, foi determinada sua aplicação sobre o valor dos tributos devidos, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível, pois, sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária, o que afasta a ocorrência de *bis in idem*.

Ademais, é desnecessária a edição de Lei Complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

Tal entendimento foi sufragado por esta Sexta Turma na AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, julgado em 30.04.2003, DJ 16.05.2003 e pelo E. Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, no REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.05.2003, publicado em 09.06.2003, p. 229.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0000028-84.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000028-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MIRANTE CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO : SP149370 LUIZ FERRAZ DE CICCIO
AGRAVADO(A) : JUAN MARTINEZ LOPEZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG. : 00169857420008260477 1FP Vr PRAIA GRANDE/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverão se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2016.
RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000084-20.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000084-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : RONALDO RUFFO BARTOLOMAZI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Fundação Universidade Federal de São Carlos UFSCAR
PROCURADOR : SP200241 MARCELO ANTONIO AMORIM RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : ANDRÉ HENRIQUE ROSA
ADVOGADO : SP065128 LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : ELISABETE ALVES PEREIRA
ADVOGADO : SP286822 SANDOR RAMIRO DARN ZAPATA e outro(a)
AGRAVADO(A) : LUCIANA CAMARGO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP226641 RICARDO COLASUONNO MANSO e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SÃO CARLOS > 15ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00004329420144036115 2 Vr SÃO CARLOS/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para eventual manifestação na qualidade de *custos legis*.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
PAULO SARNO
Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000177-80.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000177-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SELETA MEIO AMBIENTE LTDA
ADVOGADO : SP197072 FÁBIO PALLARETTI CALCINI e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7ª VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00086537120154036102 7 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por SELETA MEIO AMBIENTE LTDA em face da decisão que **indeferiu a liminar** requerida em mandado de segurança para reconhecer a inexigibilidade dos valores relativos ao ISS incluídos na base de cálculo do PIS e da COFINS (fls. 194/196).

Nas razões do agravo a recorrente sustenta, em resumo, a ilegalidade da exação.

Decido.

No tocante à pretensão recursal da impetrante, o entendimento majoritário desta E. Corte, seguindo jurisprudência firmada pelo Superior

Tribunal de Justiça, é no sentido de não ser possível a **exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS**.

Com efeito, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o ISS integra o preço dos serviços e, por essa razão, significa também o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica; nessa circunstância, o *quantum* de ISS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes: AgRg no AREsp 75.356/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 -- AgRg no REsp 1.252.221/PE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 14/08/2013 -- EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18/03/2013.

Sucedendo que recentemente a matéria foi tratada no âmbito dos recursos repetitivos, no julgamento ocorrido na 1ª Seção do STJ, em 10/06/2015, do **REsp nº 1.330.737/SP**; na oportunidade, por 7 votos contra 2, os Ministros ratificaram que o Imposto Sobre Serviços (ISS) entra na base de cálculo do PIS e da Cofins já que os valores pagos desse imposto compõem a receita bruta das empresas, devendo incidir sobre as duas contribuições.

No âmbito da 2ª Seção desta Corte Regional registro que a orientação é a mesma: EI 0060051-25.1999.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 16/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2015 - EI 0003301-48.2005.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 - EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 - AR 0026609-49.2010.4.03.0000, Rel. p/ acórdão DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 20/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2013.

De nossa parte, no âmbito de insurgência contra a inclusão de ICMS naquelas duas contribuições - e o tema é o mesmo do ISS - já relatamos acórdão sobre a matéria no seguinte sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE EMBARGOS INFRINGENTES (POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL DOMINANTE A FAVOR DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS). ARGUMENTOS "NOVOS" NÃO CONHECIDOS. AUSÊNCIA DE ACÓRDÃO DO STF ALTERANDO O ENTENDIMENTO DAQUELA CORTE, AGORA DESFAVRÁVEL À COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DAS DUAS CONTRIBUIÇÕES COM A INCIDÊNCIA DO ICMS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. A decisão monocrática agravada orientou-se por precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e desta Corte Regional. O Supremo Tribunal Federal (STF) não tem acórdão finalizado, que veicule orientação em sentido contrário - que viria a alterar a posição tradicional dessa mesma Corte - pelo que a decisão unipessoal era perfeitamente possível. O que se tem, até hoje e em matéria de Corte Superior, é a posição do STJ exatamente no sentido oposto, e que ainda continua sendo afirmada nessa Corte, conforme recentes julgados: AgRg no REsp 1393280/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013 - AgRg no AREsp 433.568/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013 Portanto,

3. A recente Lei nº 12.865, publicada no DOU de 10/10/2013, que retira da base de cálculo do PIS/Cofins exigidos na importação, o valor do ICMS incidente na operação - norma que segue na esteira da decisão do STF no Recurso Extraordinário 559.937/RS (j. 20/3/2013) - não abona o interesse do embargante porque tanto a decisão da Suprema Corte quanto a novatio legis atuaram no tocante a exigência dessa tributação apenas nas operações aduaneiras, com influência na antiga Lei nº 10.865/2004.

4. A inovação recursal encetada pela parte agravante, consistente em agitar argumentos "novos", desmembrados quando do ajuizamento dos infringentes, não pode ser conhecida. Deveras, "...reconhecida, na origem, a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, não há de se exigir que a Corte de origem se manifeste sobre temas que ficaram prejudicados" (STJ: AgRg no AREsp 400.136/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 29/11/2013).

5. Agravo legal improvido, na parte conhecida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002643-95.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 04/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2014)

Deveras, no nosso sistema tributário o contribuinte *de direito* do ICMS e do ISS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto que o comprador paga tão-só o preço da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um *intermediário* entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem.

De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS/ISS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e isso não significa que quem paga o tributo é o consumidor.

Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS/ISS ("destacado" na nota fiscal) *se agrega* ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como *receita bruta*, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições.

Os contribuintes costumam insistir em que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal abona seu entendimento; sucede que o julgamento do RE 240.785/MG na Suprema Corte foi apreciado no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando *inter partes*.

O que se tem ainda hoje em matéria de Corte Superior é a posição do Superior Tribunal de Justiça (Súmulas nºs. 68 e 94) exatamente no sentido oposto, conforme recentes arestos da 1ª Seção (AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015 EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO

KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014).

Não se desconhece o julgamento em contrário no AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015.

Mas por isso tenho-o, por ora, como aresto isolado, e que conflita com a jurisprudência há muito assentada naquela Corte, como já foi visto.

A propósito, destaco que mesmo após esse precedente, outro órgão fracionário do mesmo Superior Tribunal de Justiça *continua prestigiando* o entendimento ancestral da Corte sobre o tema; confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ARTS. 458 E 535 DO CPC. NÃO VIOLAÇÃO. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

A decisão agravada não merece censura, pois está em harmonia com a jurisprudência atual e dominante desta Corte Superior no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1510905/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 06/05/2015)

E ainda: AgRg no REsp 1513439/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 13/04/2015.

Ademais, não se pode deslembrar que no Supremo Tribunal Federal pendem de apreciação a **ADC nº 18** e o **RE nº 574.706** (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descurar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no RE nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro, isto é, que não existe ainda estabilidade *erga omnes* no r. aresto posto no RE nº 240.785/MG (que por sinal já baixou à origem).

A propósito, no âmbito do TRF da 4ª Região a sua Vice-Presidência continua determinando a "subida" de recursos que versam sobre o tema, à causa de que faz 7 anos que, no RE nº 574.706/PR, foi reconhecida a repercussão geral da questão constitucional suscitada, sem o julgamento de mérito do recurso, e que o RE nº 240.785/MG não foi submetido à sistemática da repercussão geral, tornando-se inviável sua aplicação para os fins do art. 543-B do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se.

À contraminuta; após, ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000473-05.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000473-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : OXITENO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP340646A RODRIGO VEIGA FREIRE E FREIRE e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00243460420154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Certidão da DIPR da UFOR dá conta de que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 278 de 16/5/2007 (atualizada) e Anexo I, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fl. 126).

No caso as guias colacionadas às fls. 32/34 são meras **fotocópias**, devendo o agravante juntar ao recurso as guias de preparo recursal originais.

Assim, promova à parte agravante a regularização do preparo mediante a juntada das guias originais que comprovem o recolhimento das custas (GRU, código receita 18720-8, no valor de R\$ 64,26) e do porte de remessa e retorno (GRU, código receita 18730-5, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.

Prazo: **05 (cinco) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao Agravo.**

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000688-78.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000688-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MANOEL BARROS NETO
ADVOGADO : SP137552 LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00052274520154036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

INDEFIRO a antecipação de tutela recursal pleiteada (CPC, art. 527, III).

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, contra a r. decisão de fls. 198/199º dos autos originários (fls. 219/220º destes autos) que indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado em ação anulatória, ajuizada objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do Processo Administrativo nº 10845.600924/2014-36 (CDA nº 8011405529600).

Pretende a reforma da decisão agravada, alegando, em síntese, que recebeu valores relativos às diferenças salariais decorrente de demanda trabalhista julgada procedente, sendo que, em 2008, o magistrado do trabalho autorizou o levantamento dos valores incontroversos, no montante líquido de R\$ 283.189,04 (duzentos e oitenta e três mil, cento e oitenta e nove reais e quatro centavos), já descontado o Imposto de Renda, no montante de R\$ 55.806,49 (cinquenta e cinco mil, oitocentos e seis reais e quarenta e nove centavos); que, por ocasião da entrega da Declaração de ajuste anual, DIRPF, ano calendário 2008/exercício 2009, informou tais valores, resultando ainda saldo de imposto a pagar da ordem de 18.209,88 (dezoito mil, duzentos e nove reais e noventa e nove centavos). Afirma que, em 2009, foi proferida nova decisão no aludido processo trabalhista determinando a realização de novos cálculos, ocasião em que restou apurada uma diferença a favor do agravante, com o consequente recolhimento do imposto de renda no montante de R\$ 84.880,34, uma vez que o valor anterior (R\$ 55.806,49) não havia sido recolhido; que, dessa forma, o valor do imposto de renda devido relativo aos valores recebidos na demanda trabalhista foi efetivamente recolhido em 2009, no montante de R\$ 86.647,72 (oitenta e seis mil, seiscentos e quarenta e sete mil e setenta e dois centavos), aí incluídos a correção e os recolhimentos das contribuições decorrentes. Narra que, em 2012, a Receita Federal ao revisar sua DIRF 2008/2009 não localizou o recolhimento do imposto de renda informado de R\$ 55.806,49, intimando-o a prestar esclarecimentos, os quais não foram possíveis, eis que à época não logrou encontrar os documentos relativos à ação trabalhista, vindo a autoridade administrativa a promover o lançamento com os respectivos consectários legais. Informa que a ação originária objetiva anular o lançamento efetuado relativo ao IR não recolhido em 2008, no valor de R\$ 55.806,49, uma vez que o tributo foi pago efetivamente em 2009, após a realização de novos cálculos na mencionada ação trabalhista; que comprovou que o valor relativo ao IR do ano-calendário 2008, não recolhido à época, foi posteriormente albergado pelo cálculo do montante total apurado e efetivamente recolhido em 2009; que não pode promover a declaração retificadora, uma vez que a retificação das declarações não é permitida após o início do procedimento fiscal; que, ainda que fosse desconsiderado o pagamento, o imposto não poderia ser exigido com base no valor total da indenização recebida, quando deveria ter sido tributada de acordo com as diferenças mês a mês e pelas alíquotas vigentes na ocasião.

Sustenta, por fim, que descabe no presente feito qualquer discussão acerca de sua DIRPF de 2009/2010, uma vez que o objeto da lide é a anulação da glosa efetuada sobre o valor de R\$ 55.806,49.

Neste juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos do art. 527, III e 273, do Código de Processo Civil.

O agravante interpôs o presente recurso objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do processo administrativo nº 10.845.600924/2014-36 (CDA nº 8011405529600).

In casu, não há evidências de qualquer ilegalidade no lançamento efetuado pela Secretaria da Receita Federal quanto ao valor do Imposto de Renda (R\$ 55.806,49), eis que realizado com base nas informações prestadas pelo agravante em sua Declaração de Ajuste Anual relativo ao ano de 2008/2009.

Além disso, o recorrente, na petição recursal, informou que foi intimado pela Secretaria da Receita Federal para prestar esclarecimentos acerca dos valores declarados na DIRF/2008, ocasião em que teve oportunidade de regularizar sua situação fiscal, mas não se desincumbiu do ônus de demonstrar a ilegalidade da cobrança, resultando no lançamento efetuado.

A par disso, é certo que o agravante poderia ter feito a declaração retificadora relativo ao ano 2008, assim que recebeu os valores

remanescentes e antes do procedimento fiscalizatório.

Como salientou o d. magistrado singular, no caso, caberia ao autor elaborar sua declaração de ajuste anual retificadora, excluindo os valores indevidamente abatidos como imposto retido na fonte em 2008.

Contudo, o autor sequer juntou aos autos a DIRF 2009/2010, a fim de demonstrar o valor total abatido a título de imposto de renda sobre as verbas trabalhistas recebidas.

E, ao contrário do que afirma o agravante, a DIRF 2009/2010, não obstante não seja objeto da ação, é importante para demonstrar a legalidade/ilegalidade da cobrança questionada.

Assim, neste momento processual, tendo em vista a presunção de legalidade dos atos administrativos e que a situação fática está a demandar dilação probatória, não há como deferir a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em questão.

Em face de todo o exposto, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal pleiteada.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000810-91.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000810-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ALFREDO FANTINI IND/ E COM/ LTDA e outros(as)
: ALTAMIR LOURENCO DE OLIVEIRA
: MARCO ANTONIO RAMOS
: WAGNER APARECIDO PASCHOA
ADVOGADO : SP166031A NIEDSON MANOEL DE MELO e outro(a)
AGRAVADO(A) : LEONARDO CORALLO e outros(as)
: MARIA GORETI CHUARTZ
: SANDRA REGINA SCHLINK CORREA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00198055120074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que acolheu exceção de pré-executividade para determinar a exclusão dos sócios Altamir Lourenço de Oliveira, Marco Antonio Ramos, Wagner Aparecido Paschoa, Leonardo Corallo, Maria Goreti Chuartz e Sandra Regina Schlink Correa do polo passivo da execução fiscal.

Assim procedeu o magistrado *a quo* por entender que os sócios só respondem pelos débitos nos casos em que integravam o quadro societário na data do fato gerador.

É o relatório.

Decido.

Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Há nos autos notícia de que a empresa encontrava-se inativa, sem autorização para funcionamento, quando da tentativa de cumprimento do mandado de penhora pelo oficial de justiça em 11/11/2011 (fl. 120).

Ocorre que Altamir Lourenço de Oliveira, Marco Antonio Ramos, Wagner Aparecido Paschoa, Leonardo Corallo, Maria Goreti Chuartz e Sandra Regina Schlink Correa exerciam poder de gerência na data do ato que fez presumir a dissolução irregular.

Anoto que o Superior Tribunal de Justiça desde recentemente vem revendo a sua jurisprudência para entender ser irrelevante para a definição da responsabilidade por dissolução irregular a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócio s-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.

3. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

4. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócio s atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015 - grifei)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL.

ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ.

REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE.

DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO.

1. A Segunda Turma desta Corte, por ocasião da apreciação do REsp 1.520.257/SP, firmou entendimento de que o redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade ou de sua presunção, deve recair sobre o sócio-gerente que se encontrava no comando da entidade no momento da dissolução irregular ou da ocorrência de ato que presuma a sua materialização, nos termos da Súmula 435/STJ, sendo irrelevantes a data do surgimento da obrigação tributária (fato gerador), bem como o vencimento do respectivo débito fiscal.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1351468/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 22/10/2015)

Pelo exposto, concedo o pedido de efeito suspensivo.

À contraminuta.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000822-08.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000822-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : RUIZ TEIXEIRA DE FREITAS ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP318409 FELIPE MELEIRO FERNANDES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007713020164036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RUIZ TEIXEIRA DE FREITAS ADVOGADOS ASSOCIADOS contra a r. decisão

que indeferiu pedido de liminar, em ação cautelar inominada objetivando impedir a realização dos protestos das Certidões de Dívida Ativa nºs 80613080867, 80214040775, 80614068092 e 8021303886850, perante os 4º, 8º e 9º Tabelionatos de Protestos de Letras e Títulos de São Paulo.

Sustenta a agravante, em síntese, haver aderido ao parcelamento da Lei nº 12.996/2014, tendo havido a consolidação dos débitos em 18.08.2014, consoante demonstrativo da consolidação de fls. 12,13 e 14 dos autos de origem. Alega que as parcelas estão sendo regular e pontualmente pagas, conforme demonstram os DARF's de fls. 15 a 33 e extrato de "Arrecadações Seleccionadas" (fls. 34/35); e que a dívida consolidada e parcelada (no valor de R\$ 81.260,19), já pagou até o momento o montante de R\$ 32.793,23 (fls. 34/35). Aduz que em todos os DARF's anexados aos autos constam expressamente os códigos 4737 (PGFN - Demais Débitos - Parcelamento) e 4750 (RFB - Demais Débitos Parcelamento), instituídos pelo Ato Declaratório Executivo Codac nº 24, de 23.07.2014, que possibilitam a verificação da correlação das CDA's com os comprovantes de pagamento. Defende que a exequente não detalhou nem especificou as parcelas não pagas, que não houve rescisão do parcelamento ou ao menos a agravante sequer foi comunicada de eventual exclusão por meio eletrônico, com prova de recebimento, de modo que o protesto é indevido, uma vez que a dívida está sendo efetivamente paga. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e ao final, o provimento do agravo de instrumento, para que seja reformada a decisão agravada que indeferiu a liminar e, em consequência, sustados os efeitos dos protestos indevidos.

É o relatório.

Decido.

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, e reconsiderando entendimento anterior, tenho que se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

O protesto da certidão da dívida ativa - CDA passou a ser utilizado pelos entes públicos após a alteração da Lei nº 9.492, de 10.09.1997, por meio da Lei nº 12.767, de 27.12.2012, como medida destinada à recuperação dos créditos tributários.

É certo que a Fazenda Pública tem o direito de optar por um instrumento eficaz para a recuperação de seus créditos. Indubitavelmente o protesto estimula o adimplemento da dívida, eis que o devedor passa a enfrentar uma situação constrangedora sob o aspecto de sua situação creditícia, pois o protesto de título fiscal lhe impõe inúmeras limitações enquanto não realizada a quitação, especialmente perante a ativação de seu nome perante os sistemas de restrição do crédito, tais como: Serviço de Proteção ao Crédito (SPC), SERASA, Cadastro Informativo de Créditos Não Quitados do Setor Público (Cadin) e outros.

Destarte, o que se discute é o grau de coercitividade que o protesto exerce sobre o devedor, uma vez que o expõe publicamente, desencadeando um fator psicológico de coibição, que, não obstante seja uma praxe entre os particulares para fins de, entre outras razões, obter o cumprimento de determinada obrigação, não se afigura razoável no trato dos créditos da Fazenda Pública, uma vez que impõe tratamento desairoso ao cidadão e a pessoa jurídica.

Trago à colação a manifestação desta E. Sexta Turma, nos termos do voto do Eminentíssimo Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, cuja ementa recebeu a seguinte redação, *in verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTESTO DE CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA, COM BASE NO PERMISSIVO VEICULADO PELA LEI Nº 12.767/12. RECURSO PROVIDO PARA SUSTAR O PROTESTO.

1. Foi publicada no dia 28 de dezembro de 2012 a Lei nº 12.767/12 que, entre outras providências, alterou a Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, para aduzir no elenco dos títulos sujeitos a protesto em Cartório, as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas; a medida é contestada, pois além de a Fazenda Pública dispor de prerrogativas para a cobrança de seus créditos, das que não dispõe o credor cambiário, é certo que a providência pode ter um cunho de constrição indesejável eis que uma vez protestada a CDA o contribuinte terá seu nome inscrito nos cadastros privados de "proteção" ao crédito.

2. O protesto da CDA não é necessário, pois: (1) o prazo para pagamento da obrigação tributária é aquele previsto na lei, e em atos normativos expedidos pelo Fisco quando autorizado pela norma legal a marcá-lo, de modo que a mora do contribuinte resta configurada imediatamente após tal prazo (*dies interpellat pro homine*); (2) a existência da dívida tributária não necessita ser conhecida por terceiros, além do que todo aquele que ao contratar com outrem deseja conhecer a situação do contratado perante o Fisco, poderá solicitar a apresentação de certidão de regularidade fiscal de pessoas físicas ou jurídicas; e (3) o CTN somente admite o protesto, ainda assim sob a forma judicial do artigo 867 e ss do CPC, como meio para interromper a prescrição da ação de Execução Fiscal (artigo 174, parágrafo único, inciso II).

3. É conhecido o posicionamento das Cortes Superiores em não tolerar meios coercitivos - notadamente os vexatórios - para o Fisco obter a satisfação de seus créditos.

4. No caso do protesto de CDA pode-se vislumbrar pelo menos a falta de proporcionalidade e razoabilidade da providência, justo porque a execução da dívida fiscal prescinde dessa providência - que seria um plus absolutamente desnecessário - já que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza e o vencimento da dívida está insito na inscrição do débito. Ademais, a Lei nº 6.830/80 assegura ao exequente fiscal prerrogativas desconhecidas para o exequente comum, donde emerge a clara desnecessidade da medida.

5. Para a Fazenda Pública a sustação do protesto não causa maior prejuízo, porquanto poderá executar a CDA de pronto, bastando inscrevê-la em dívida ativa; noutro dizer: o Poder Público continua a não necessitar do protesto para exigir em juízo seu crédito. Mas o devedor, incontinenti, sofrerá consequências objetivas (cadastro de inadimplentes) tão logo o protesto seja feito, sem possibilidade de contrariar a dívida.

6. Agravo provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0021102-68.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

De outra parte, verifico que não há perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, uma vez que a Fazenda Pública não necessita

do protesto para exigir em Juízo seu crédito, sendo certo que poderá executar a CDA de imediato, bastando inscrevê-la em dívida ativa. Nesse sentido, precedente desta E. Sexta Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTESTO DE CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. LEI Nº 12.767/12. DECISÃO MONOCRÁTICA DENEGATÓRIA DE SEGUIMENTO. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. Mesmo depois do advento da Lei nº 12.767/2012, é controvertida, no seio da Turma, a possibilidade de o Fisco promover o protesto da certidão de dívida ativa. Assim, é de rigor desconstituir-se a decisão monocrática denegatória de seguimento do agravo de instrumento interposto pelo contribuinte.

2. Já se decidiu, no âmbito da Turma, que, "tratando-se de matéria de grande polêmica, insta considerar qual das partes terá maior prejuízo com a medida. O prejuízo do contribuinte inadimplente é imediato e manifesto, bastando considerar que o devedor, de pronto, sofrerá consequências objetivas (cadastro de inadimplentes) tão logo o protesto seja feito, sem possibilidade de contrariar a dívida. Já para a Fazenda Pública a sustação do protesto não causa maior prejuízo, porquanto poderá executar a CDA de imediato, bastando inscrevê-la em dívida ativa; noutra dizer: o Poder Público não necessita do protesto para exigir em juízo seu crédito" (AI 0006755-30.2014.4.03.0000, rel. Des. Fed. Johanson di Salvo).

3. Agravo interno provido, aos fins de desconstituir a decisão monocrática terminativa, deferir a antecipação da tutela recursal e determinar o regular processamento do agravo de instrumento.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0012591-81.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 23/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2015)

Ante o exposto, **defiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se. Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000925-15.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000925-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : COML/ AREIAO PINHAL LTDA -ME
ADVOGADO : SP198467 JOAQUIM VALENTIM DO NASCIMENTO NETO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018405020154036127 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida nos seguintes termos:

Trata-se de Ação Ordinária, com pedido de tutela antecipada, proposta por COMERCIAL ARELÃO PINHAL LTDA ME, em face do CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, em que pretende assegurar o direito de continuidade de suas atividades comerciais independentemente de registro no CRMV ou contratação de médico veterinário. O feito foi distribuído perante a Justiça Federal de São João da Boa Vista, que deferiu o pedido de antecipação de tutela (fls. 17/19).

Devidamente citado, o réu contestou o pedido a fls. 26/59, afirmando a necessidade de registro da autora bem como a manutenção de médico veterinário, uma vez que dentre as atividades da parte autora encontra-se o comércio de animais vivos. Apresentada exceção de incompetência, a qual foi acolhida para determinar a remessa dos autos para a Justiça Federal de São Paulo.

Vieram os autos à conclusão.

É o breve relatório.

Decido.

Ciência às partes acerca da redistribuição do feito.

A leitura dos documentos que acompanharam a contestação demonstra que a impetrante possui como atividade o comércio de animais vivos, encontrando-se, assim, inserida no conceito de estabelecimentos veterinários, o que enseja obrigação legal de inscrição perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária e de manter um médico veterinário como responsável técnico, não havendo ilegalidade ou abusividade em caso de eventual fiscalização e imposição de multa.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do RESP 1024111, relatado pelo Exmo. Sr. Ministro Castro Meira, DJE 21.05.2008.

Em face do exposto, REVOGO A DECISÃO DE FLS. 18/19 e INDEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

Sustenta a agravante que não pratica qualquer das atividades previstas na Lei nº 5.517/68 de modo a justificar a exigência do registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, tampouco a contratar médico veterinário em seu quadro de empregados.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que consta do contrato social da empresa agravante que seu ramo de atividade é o "comércio atacadista e varejista de rações e outros alimentos para animais, ferragens e ferramentas, materiais elétricos e para construção em geral, produtos e medicamentos veterinários, adubos, fertilizantes e defensivos agrícolas".

Verifico, ainda, que no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica encontra-se descrita como uma das atividades econômicas secundárias da agravante o "comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação".

O **Superior Tribunal de Justiça** já se manifestou no sentido de que a empresa cuja atividade precípua seja o comércio de produtos agropecuários e veterinários, prestações de serviço de banho e tosa em animais domésticos, e comércio de animais vivos não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, motivo pelo qual não é obrigatório seu registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, tampouco à contratação de profissional registrado no referido Conselho.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. COMÉRCIO DE MEDICAMENTO VETERINÁRIO E RAÇÃO ANIMAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE.

I - A empresa cuja atividade precípua é o comércio varejista de medicamentos veterinários, ração animal e armarinho, não está obrigada ao registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, à vista de essa atividade - mera comercialização dos produtos - não constituir atividade-fim da medicina veterinária.

II - Recurso especial improvido.

(REsp 1542189/SE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 26/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MICROEMPRESA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS E DE ANIMAIS VIVOS. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. DESNECESSIDADE.

1. O STJ entende que a atividade básica desenvolvida na empresa é fator determinante para vincular o seu registro ao Conselho Regional de Medicina Veterinária (CRMV).

2. O art. 27 da Lei 5.517/1968 exige o registro no CRMV para as firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária.

3. In casu, o Tribunal de origem constatou que o objeto social é o comércio de produtos alimentícios, e que a venda de animais vivos, com escopo lucrativo, não desnaturaliza o ramo de atividade da recorrida, que não é inerente à medicina veterinária.

4. Desnecessário, portanto, o registro da microempresa no CRMV. Precedentes: REsp 1.188.069/SP, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 17.5.2010; REsp 1.118.933/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28.10.2009.

5. A eventual obrigatoriedade de contratação de veterinário, exclusivamente em razão da manutenção de animais vivos, não autoriza a conclusão de que o profissional contratado deva integrar o quadro de empregados da microempresa, razão pela qual, conforme compreensão do órgão colegiado do Tribunal a quo, a vinculação (registro) ao CRMV é imposta "apenas ao profissional (...), não à contratante, considerada a sua atividade básica (comércio)".

6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1350680/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 15/02/2013)

Do mesmo modo, é o entendimento desta Egrégia Corte:

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE ALIMENTOS, ACESSÓRIOS, PRODUTOS VETERINÁRIOS E ANIMAIS VIVOS. REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Lei nº 5.517/68, instituidora dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária e reguladora do exercício da profissão de médico-veterinário, elenca em seu artigo 5º as atividades de competência privativa desses profissionais, todavia, somente na alínea "e", estabelece a atividade comercial. Vejamos o texto legal: A direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem.

2. Do texto legal não se depreende a obrigatoriedade da contratação de médicos veterinários para atividades empresariais que se limitam à comercialização de produtos veterinários ou medicamentos ou, até mesmo, a venda de animais de pequeno porte, como é o caso da apelada. Comercialização de gêneros agropecuários e veterinários, ou mesmo a venda de animais vivos, têm natureza eminentemente comercial, não se configurando como atividade ou função típica da medicina veterinária.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

(AMS 0009180-63.2014.4.03.6100, SEXTA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, j. 26/2/2015, e-DJF3 6/3/2015)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRMV. ARTIGOS 5º E 6º DA LEI 5.517/68. REGISTRO. ATIVIDADE BÁSICA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que não cabe a exigência de inscrição e registro no CRMV - Conselho Regional de Medicina Veterinária, senão que, em relação a pessoas, físicas ou jurídicas, cujas atividades básicas estejam diretamente relacionadas à Medicina Veterinária.

2. O registro é obrigatório apenas às entidades cujo objeto social seja relacionado a atividades de competência privativa dos médicos veterinários, nos termos dos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68. Desse modo, não apenas o médico veterinário é obrigado ao registro, como igualmente a entidade, mas quando o seu objeto social seja, por exemplo, (1) a clínica veterinária, (2) a medicina veterinária, (3) a assistência técnica e sanitária de animais, (4) o planejamento e a execução da defesa sanitária e animal, (5) a direção técnica, a inspeção e a fiscalização sanitária, higiênica e tecnológica, (6) a peritagem animal, (7) a inseminação artificial de animais etc. Todavia, não se pode concluir, extensivamente, que toda a entidade, que desenvolva atividades com animais ou com produtos de origem animal, esteja compelida, igualmente, a registro no Conselho de Medicina Veterinária.

3. Ainda que necessária a inspeção sanitária ou a prestação de serviço ou acompanhamento da criação por médico veterinário, o registro é exigível apenas deste profissional técnico e não da empresa que comercializa animais vivos e produtos veterinários, como assentado na legislação e jurisprudência consolidada.

4. Caso em que a atividade desenvolvida pelas impetrantes: (a) BRAZ & BRAZ AGROPECUÁRIA LTDA - ME; (b) MARIA DAS DORES MARQUES RIVA 15040250835; (c) LUIZ ANTONIO JUSTINO - ME; (d) ELZU AGROPECUÁRIA LTDA - ME; (e) CASA DE RAÇÃO ADRIELLE LTDA - ME; (f) ORIVALDO GONÇALVES COSTA 96203749834; (g) FABIANA DE SALES COSTA 27529331850; e (h) CRISTINA & THIAGO COMERCIAL AGRO E PESCA LTDA -ME, conforme respectivos cadastros, certificados e contratos sociais, são, respectivamente: (a) comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação; (b) comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação, alojamento, higiene e embelezamento de animais, comércio varejista de ferragens, ferramentas, artigos de caça, pesca e camping e materiais hidráulicos; (c) comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação; (d) comércio varejista de outros produtos não especificados anteriormente, de medicamentos veterinários, de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação; (e) comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação; (f) comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação; (g) comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação; e (h) comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação, de outros produtos não especificados anteriormente, e produtos alimentícios em geral ou especializado em produtos alimentícios não especificados anteriormente.

5. Agravo inominado desprovido.

(AMS 0000967-68.2014.4.03.6100, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, j. 6/11/2014, e-DJF3 11/11/2014)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE ALIMENTOS, ACESSÓRIOS, MEDICAMENTOS PARA ANIMAIS E ANIMAIS VIVOS. REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. A obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais vincula-se à atividade básica e preponderante da empresa.

2. Conforme consta no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (fl. 18), a apelante tem como atividade econômica principal o comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação.

3. A Lei n.º 5.517/68, instituidora dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina veterinária e reguladora do exercício da profissão de médico-veterinário, elenca em seu artigo 5º as atividades de competência privativa desses profissionais, todavia, somente na alínea "e", estabelece a atividade comercial.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

(AMS 0013324-17.2013.4.03.6100, SEXTA TURMA, Relator JUIZ CONVOCADO MIGUEL DI PIERRO, j. 9/10/2014, e-DJF3 17/10/2014)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. EMPRESA VAREJISTA DE RAÇÕES, ALIMENTOS E ACESSÓRIOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. ANIMAIS VIVOS. AVICULTURA. ARTIGOS DE CAÇA, PESCA, CAMPING E AGROPECUÁRIA. PRODUTOS E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS. PET SHOP. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO. DESOBRIGATORIEDADE.

1. Os documentos acostados aos autos demonstram que a atividade praticada pelas impetrantes concerne ao comércio varejista de rações, alimentos, e acessórios para animais de estimação, animais vivos, avicultura, artigos de caça, pesca, camping e agropecuária, produtos e medicamentos veterinários, ferragens e ferramentas, sementes, aves vivas e peixes ornamentais, entre outros.

2. Desobrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, pois tal cadastro e a exigência de multa decorrente de sua ausência apenas podem decorrer se a atividade básica das impetrantes ou aquela pela qual prestem serviços a terceiros, decorrer do exercício profissional de médico-veterinário, nos termos do artigo 1º da Lei n. 6.839/1980.

3. A Lei n. 5.517/1968, nos artigos 5º e 6º, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê no rol de exclusividade o comércio varejista de produtos agropecuários e veterinários, rações e alimentos para animais de estimação e animais vivos.

4. Apelação a que se dá provimento.

(AMS 0016557-61.2009.4.03.6100, SEXTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, j. 12/8/2010, e-DJF3 23/8/2010)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - DISPENSA DE REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO (MÉDICO-VETERINÁRIO). ATIVIDADES BÁSICAS COMÉRCIO DE ARTIGOS PARA ANIMAIS, RAÇÕES, PRODUTOS PARA HIGIENE E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS, ANIMAIS VIVOS PARA CRIAÇÃO DOMÉSTICA, ARTIGOS USADOS EM LOJAS DE ESTÉTICA CANINA (COLEIRAS, SHAMPOO, PÁSSAROS E OUTROS ANIMAIS VIVOS, ETC.), ARTEFATOS DE SELARIA, PRODUTOS PARA AQUÁRIO, PLANTAS, FLORES E PRODUTOS PARA JARDINAGEM E SERVIÇOS DE BANHO E TOSA EM ANIMAIS

DOMÉSTICOS, BAZAR E ARTIGOS PARA ARMARINHO, COMÉRCIO DE PRODUTOS AGRO-PECUÁRIOS.

1. Remessa oficial tida por interposta nos termos do art. 12 da Lei nº 1.533/51.

2. Resta prejudicado o agravo retido, tendo em vista que a matéria tratada neste recurso se confunde com as razões expressas no recurso de apelação.

3. As atividades básicas e finalistas das impetrantes: COMÉRCIO DE ARTIGOS PARA ANIMAIS, RAÇÕES, PRODUTOS PARA HIGIENE E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS, ANIMAIS VIVOS PARA CRIAÇÃO DOMÉSTICA, ARTIGOS USADOS EM LOJAS DE ESTÉTICA CANINA (COLEIRAS, SHAMPOO, PÁSSAROS E OUTROS ANIMAIS VIVOS, ETC.), ARTEFATOS DE SELARIA, PRODUTOS PARA AQUÁRIO, PLANTAS, FLORES E PRODUTOS PARA JARDINAGEM E SERVIÇOS DE BANHO E TOSA EM ANIMAIS DOMÉSTICOS, BAZAR E ARTIGOS PARA ARMARINHO, COMÉRCIO DE PRODUTOS AGRO-PECUÁRIOS.

4. Registro perante o CRMV/SP somente seria necessário se as impetrantes manipulassem produtos veterinários ou prestassem serviços de medicina veterinária a terceiros.

5. A venda de animais vivos, de natureza eminentemente comercial, não pode ser caracterizada como atividade ou função específica da medicina veterinária. Nestes casos, as empresas sujeitam-se a inspeção sanitária, supondo-se o necessário controle de zoonoses, não se justificando-se a obrigatoriedade de inscrição no CRMV ou de manutenção de médico veterinário.

6. Provida à apelação das Impetrantes. Remessa Oficial tida por interposta e apelação do Conselho improvidas.

(AMS 0006348-38.2006.4.03.6100, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, SEXTA TURMA, j. 4/12/2008, e-DJF3 12/1/2009)

Pelo exposto, **concedo o efeito suspensivo pleiteado.**

À contraminuta.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000937-29.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000937-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRANDOPOLIS SP
ADVOGADO : SP284070 ANA PAULA BIAGI TERRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00000045320164036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, em face da decisão que, em ação ordinária, deferiu a liminar para o fim de, afastando o óbice apresentado em relação a pendências do Instituto de Previdência Municipal - Ipem, e se outro motivo não houver, determinar que a Ré celebre o convênio com o Ministério das Cidades, a través da Gerencia Executiva da Caixa Federal (contrato 825332/2015).

Sustenta a agravante, em síntese, a ação ordinária foi ajuizada pelo Município de Mirandópolis para que a CEF celebre contrato de repasse relativo a convênio a ser realizado junto ao Ministério das Cidades. Alega a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda, uma vez que não interfere de forma alguma no processo de liberação dos recursos que compõe o Orçamento Geral da União. Afirma que a mera proposta registrada no SICONVI, não gera direito adquirido a repasse das Transferências Voluntárias da União. Aduz que antes de contratar com a União, o ente político interessado deve apresentar documentos que abordem e atestem a regularidade dos aspectos relacionados à obra que pretende ver realizadas, a saber, técnicos de engenharia, regularidade da documentação institucional, regularidade de área de intervenção, quando for o caso, verificação do atendimento às exigências da LDO/LRF e licença ambiental prévia. Assevera que, no caso em questão, o agravado sequer apresentou os projetos relativos às obras mencionadas na petição inicial, quanto mais o cumprimento das referidas exigências. Esclarece que o ente político, após formalizar o competente contrato de repasse, não tem nenhuma disponibilidade sobre os recursos federais pretendidos, eis que os pagamentos decorrentes da execução das obras públicas são feitas exclusivamente pela CAIXA, na qualidade de mandatária da União. Informa que o art. 25, § 3º, da LC 101/2000 (lei de Responsabilidade Fiscal) excetua a aplicação das sanções de suspensão de transferências voluntárias ao Município em relação às ações concernentes à educação, saúde e assistência social, e ainda, com relação à execução de ações sociais e ações em faixa de fronteira, segundo o art. 26 da LC 101/2000. Por fim, esclarece que os recursos federais pretendidos não seriam empregados na saúde ou educação, nem em ações sociais ou em faixa de fronteira, mas na pavimentação asfáltica.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Decido.

Nos termos dos artigos 527, inciso III e 558 ambos do Código de Processo Civil, para a concessão de efeito suspensivo ao agravo é indispensável a presença da relevância da fundamentação e, simultaneamente, perspectiva de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a presença da plausibilidade do direito invocado.

Como bem assinalado pelo Juízo *a quo*:

"2. É plausível a tese exposta na exordial no sentido de que pendências de um ente, no caso, de uma autarquia - que tem administração própria, desvinculada do Executivo municipal - não podem gerar impedimento para celebração de convênios com o Governo Federal por outro ente, o município. Não há dúvida que é legal e constitucional a exigência de regularidade fiscal para obtenção de recursos e incentivos federais, inclusive por parte de outros entes públicos, dado que tanto o CTN, em seu art. 193, quanto a Lei de Custeio da Previdência (Lei nº 8.212/91), em seu art. 47, I, a, e a Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93), no art. 27, IV, c/c art. 193, caput, e ainda a própria Constituição, em seu art. 195, 3º, impõem essa condição. Entretanto, deve haver pertinência subjetiva, não se confundindo para efeito de regularidade o próprio município com qualquer de seus entes da administração descentralizada, que, tal como aquele, constituem outras pessoas jurídicas de direito público. De outro lado, pendências de ordem acessória pela autarquia previdenciária em princípio não podem impedir a celebração de convênios, pois o art. 25, 1º, a, da Lei de Responsabilidade Fiscal (LC nº 101/2000) impõe como condição a regularidade quanto "ao pagamento de tributos" e "prestação de contas de recursos anteriormente recebidos", em nenhuma se enquadrando as irregularidades apontadas no relatório "Extrato Previdenciário do Regime Próprio". Por pagamento de tributos se entende a regularidade em relação à obrigação principal e as pendências não se referem a prestação de contas de outros convênios. Não me foge que a Lei Orgânica dos Regimes Próprios de Previdência (Lei nº 9.717/98) impõe o cumprimento de qualquer obrigação nela estipulada, acessória ou não, para viabilizar transferência voluntária de recursos da União (art. 7º, inc. I). Ao que parece, é o dispositivo que fundamentaria a negativa do convênio, visto que noticia o Autor que tem celebrado convênios em relação ao chamado orçamento impositivo (não voluntário), no qual não se enquadraria o presente, donde a exigência. Entretanto, primeiramente, não se deve, como já dito, confundir as responsabilidades do município com as de seu ente previdenciário; depois, o e. Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido da inconstitucionalidade desse dispositivo, porquanto extrapola a competência para estabelecimento de normas gerais ao impor sanções aos demais entes (v.g. RE 797.926 AgR, Primeira Turma, rel. Min. MARCO AURÉLIO, j. 13.5.2014, DJe-102 28.5.2014).

*3. A urgência da medida é evidente. Este é um dos casos em que se pode dizer que o requisito de *fumus boni juris* ou verossimilhança para concessão da medida é até mesmo sobreposto ou mitigado pelo *periculum in mora*. Há, inclusive, preponderante caráter cautelar (tutela de urgência) ao meramente antecipatório (tutela de evidência), visto que se presta precipuamente a dar efetividade ao processo, pois a não concessão da medida poderá inviabilizar um resultado útil a uma eventual sentença favorável à parte autora, que noticia a impossibilidade de transferência dos recursos para o exercício seguinte, nem mesmo como restos a pagar, se não firmado o convênio ainda este ano. Menos que para a concessão de uma medida de tutela meramente antecipatória, para concessão de uma tutela de urgência de caráter cautelar a verossimilhança (ou quase certeza; ou alto grau de propensão ao reconhecimento do direito) exigida para aquela é abrandada para a fumaça, inegavelmente menos grave quanto à possibilidade/propensão ao resultado favorável ao requerente. Por isso que disse, e repito, que o perigo da mora sobrepõe-se neste caso até mesmo à discussão do "bom direito". Ademais, não há perigo de irreversibilidade da medida, porquanto, em sendo revogada em sentença, poderá haver suspensão de seu cumprimento, com eventual restituição de valores pelo Município à União."*

Outrossim, o agravante não trouxe elementos nos autos capazes de demonstrar a plausibilidade do direito invocado e o perigo da demora, este consistente na possibilidade de ineficácia futura da decisão de mérito.

Ante o exposto, **indefiro** a concessão de efeito suspensivo.

Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000951-13.2016.4.03.0000/MS

2016.03.00.000951-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE COSTA RICA
ADVOGADO : MS006052 ALEXANDRE AGUIAR BASTOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

PARTE RÉ : Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística IBGE
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SJJ> MS
No. ORIG. : 00008529820154036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 37/38 do agravo, fl. 64 dos autos originais) que **indeferiu pedido de antecipação de tutela** nestes termos:

"Trata-se de ação de obrigação de fazer, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ajuizada pelo Município de Costa Rica em face do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, visando que este seja a compelido a realizar o recenseamento demográfico do município autor.

A parte autora aduz que, em 28.08.2015, o IBGE publicou no Diário Oficial da União as estimativas populacionais dos municípios brasileiros e atestou que em Costa Rica, MS, residem 19.508 (dezenove mil, quinhentas e oito) pessoas, dado que não reflete com precisão o atual número de habitantes do município, uma vez que o último censo demográfico, realizado em 2010 apontava o número de habitantes como de 19.695 pessoas (fl. 36).

Assim, não concorda com a estimativa feita e salienta que, baseado em informações constantes de bancos de dados governamentais, é possível aferir que houve acréscimo populacional.

Esclarece que o censo é realizado pelo IBGE decenalmente, sendo que anualmente são feitas projeções estatísticas que estimam a população do município, o que serve como base de cálculo para se determinar o coeficiente do Fundo de Participação dos Municípios - FPM, e a atual projeção lhe causa prejuízo, pois tem recebido esse repasse em coeficiente menor ao que teria direito, razão pela qual pretende a recontagem dos seus habitantes, sendo que o pleito de antecipação dos efeitos da tutela se justificaria diante do risco de sua ineficácia após o termo final, que se dará no último dia útil de 2015, para encaminhamento pelo Tribunal de Contas da União ao Banco do Brasil dos coeficientes do FPM que vigorarão no ano de 2016 (fls. 2- 34). Juntou documentos (fls. 35-63).

Examinando o pedido de medida antecipatória formulado pela parte autora, verifico não se acharem presentes os pressupostos necessários à sua concessão.

Com efeito, o município autor pretende a imediata recontagem do número de seus habitantes, a fim de reenquadramento do coeficiente do Fundo de Participação dos Municípios, pois não concorda com a projeção de habitantes feita pelo IBGE para o ano de 2015.

Ocorre que a Lei n. 8.184/91, em seu artigo 1º dispõe:

"A periodicidade dos Censos Demográficos e dos Censos Econômicos, realizados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), será fixada por ato do Poder Executivo, não podendo exceder a dez anos a dos Censos Demográficos e a cinco anos a dos Censos Econômicos."

O último censo demográfico na localidade, segundo informa o próprio autor, foi realizado no ano de 2010, ou seja, ainda não houve descumprimento do prazo máximo, decenal, fixado na legislação, não havendo que se cogitar de ilegalidade ou mora do órgão recenseador. Ademais, nesse juízo de cognição sumária, deve ser dito que eventual realização de novo censo em prazo inferior ao decenal, que não encontra óbice na legislação, estaria sujeita ao critério discricionário da Administração, não cabendo ao Judiciário a aferição da conveniência ou oportunidade da realização de novo censo em prazo inferior ao limite de 10 (dez) anos previsto na lei.

Em face do exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, pois reputo ausente a verossimilhança das alegações. (...)."

Nas razões do agravo a autora reitera as alegações expendidas na inicial e requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal *"para que seja determinado o recenseamento populacional do município, pela Agravada, a fim de restabelecer a equidade na distribuição das verbas do FMP"*.

Decido.

O presente recurso é de **manifesta improcedência**, pois é patente a ausência dos mínimos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada.

Como é consabido, são condições para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (art. 273 do Código de Processo Civil).

Ressalto ainda que todos os requisitos para a concessão da tutela antecipada devem estar presentes de maneira concomitante, não sendo este o caso dos autos.

Em acréscimo, destaco que a concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 273 do CPC.

Aliás, a ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o *"fumus boni iuris"* (STJ, REsp. nº 265.528/SP, DJ.25/8/2003, p271).

No caso concreto é evidente que a análise as alegações trazidas deduzidas na ação originária não prescinde de elástico probatório e por

isso mesmo a incidência do art. 273 do CPC inócure.

Além disso, a concessão da providência alvitrada pelo agravante assumiria *nítido caráter satisfativo e irreversível*, o que torna ainda menos recomendável o deferimento.

E tampouco se constata no caso "abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu", nem ainda a irreparabilidade do suposto dano que o art. 273 do CPC exige para fins de autorizar a excepcional providência de antecipação, no alvorecer da lide, do objetivo perseguido pela parte.

Trata-se, portanto, de recurso manifestamente improcedente.

Destarte, com base no art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao agravo.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001004-91.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001004-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA AMERICANA LTDA
ADVOGADO : SP073891 RUI FERREIRA PIRES SOBRINHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP362672A TAMIRES GIACOMITTI MURARO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00242534120154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSPORTADORA AMERICANA LTDA contra decisão que **indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança** no qual o impetrante objetiva que a agravada se abstenha de autuá-lo em razão dos fatos narrados no termo de fiscalização/auto de infração nº 297716, bem como se abstenha de efetuar novas fiscalizações baseadas na mesma infração.

Sucedee que a cópia do referido auto de infração juntado às fls. 56/57 do instrumento encontra-se *ilegível*, sendo este documento imprescindível ao exato conhecimento da lide em razão dos fundamentos invocados pela agravante.

Assim, deverá a agravante juntar ao instrumento cópia legível auto de infração nº 297716, sob pena de ser negado seguimento ao agravo por deficiência de instrumento no tocante a documento que o relator **reputa** como **necessário** ao exato conhecimento da pendência.

Prazo: dez dias improrrogáveis.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001150-35.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001150-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : UNIVERSIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP210517 RAFAEL SILVEIRA LIMA DE LUCCA e outro(a)
AGRAVADO(A) : BRUNO CESAR VASCONCELOS MATOS
ADVOGADO : SP168981 LUIZ FERNANDO BIAZETTI PREFEITO e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00028532320154036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Primeiramente, manifeste-se o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o cumprimento do disposto nos arts. 300 e 301, V, §§ 1º e 3º, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

LEILA PAIVA MORISSON

Juíza Federal Convocada

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001182-40.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001182-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Comissão de Valores Mobiliários CVM
ADVOGADO : SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : ANTONIO PIRES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP174082 LEANDRO MARTINHO LEITE e outro(a)
AGRAVADO(A) : PAULISTANA PARTICIPACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00488431620044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001308-90.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001308-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : NOVATECNA CONSOLIDACOES E CONSTRUCOES S/A
ADVOGADO : SP040952 ALEXANDRE HONORE MARIE THIOLLIER FILHO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00262583620154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso. Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001449-12.2016.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP120451 RAQUEL BOLTES CECATTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : LUZIA DA SILVA
ADVOGADO : SP120003 GILBERTO VIEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00104297020094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.
Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001827-65.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001827-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Siner Engenharia e Com/ LTDA e outro(a)
: Siner Investimentos Ltda
ADVOGADO : SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00095926420154036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Siner Engenharia e Com/ LTDA e outro, em face da decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar objetivando não se sujeitar ao recolhimento do PIS e da COFINS incidente sobre receitas financeiras, afastando-se a aplicação do Decreto nº 8.426/15, com o reconhecimento do seu direito à compensação dos valores supostamente recolhidos indevidamente.

Sustentam os agravantes, em síntese, que sobreveio o Decreto nº 8.426/2015, que revogou o Decreto nº 5.442/2005 e restabeleceu as alíquotas de 0,65% e 4%, respectivamente para o PIS e a COFINS. Aduzem a ilegalidade e inconstitucionalidade do Decreto nº 8.426/15, que majorou as alíquotas do PIS e COFINS sobre receitas financeiras. Alegam que à vista do princípio da legalidade, somente a lei pode modificar elementos da obrigação tributária, pelo que ato administrativo - como, no caso, o Decreto - não tem aptidão para impor a majoração de alíquota.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para "*declarar o direito dos agravantes de não se submeterem à exigência das contribuições ao PIS e à COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, na forma determinada pelo Decreto nº 8.426/2015, reconhecendo-se o direito à aplicação da alíquota zero dessas contribuições sobre as receitas financeiras auferidas pelas agravantes, nos termos do Decreto nº 5.442/2005, em razão da inconstitucionalidade do Decreto nº 8.426/2005*".

Decido.

O cerne da questão diz respeito à discussão sobre o elemento quantificativo da hipótese de incidência da Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Questiona-se, especificamente, o restabelecimento de alíquotas por meio de ato do Poder Executivo, consistente no Decreto nº 8.426/2015.

As regras matrizes de incidência da Contribuição ao PIS e da COFINS submetem-se ao princípio da legalidade tributária, o qual, para ter máxima efetividade, deve ser interpretado de modo a dar conteúdo ao valor da segurança jurídica e, assim, nortear toda e qualquer relação jurídica tributária, posto que dele depende a garantia da certeza do direito a qual todos devem ter acesso.

Pois bem

Prescreve o § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865, de 2014, *in verbis*:

"§ 2º O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8º desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar." (destacamos)

Com base nesse permissivo legal, foi editado o Decreto nº 5.164, de 30 de julho de 2004, reduzindo a zero as alíquotas da Contribuição ao PIS e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, excluindo, contudo, aquelas decorrentes de juros sobre capital próprio e as decorrentes de operações de hedge.

Em seguida, o Poder Executivo Federal editou o Decreto nº 5.442, de 09 de maio de 2005, mantendo a alíquota zero para as receitas financeiras, incluindo, porém, as decorrentes de operações realizadas para fins de hedge.

Nessa mesma senda, em 1º de abril de 2015, foi editado o Decreto nº 8.426, com efeitos a partir de 1º de julho do mesmo ano, que revogou o Decreto nº 5.442, de 2005, assim dispondo em seu artigo 1º, com as alterações do Decreto nº 8.451, de 2015:

"Art. 1º Ficam restabelecidas para 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 4% (quatro por cento), respectivamente, as alíquotas da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa das referidas contribuições.

§ 1º Aplica-se o disposto no caput inclusive às pessoas jurídicas que tenham apenas parte de suas receitas submetidas ao regime de apuração não-cumulativa da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS.

§ 2º Ficam mantidas em 1,65% (um inteiro e sessenta e cinco centésimos por cento) e 7,6% (sete inteiros e seis décimos por cento), respectivamente, as alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS aplicáveis aos juros sobre o capital próprio.

§ 3º Ficam mantidas em zero as alíquotas das contribuições de que trata o caput incidentes sobre receitas financeiras decorrentes de variações monetárias, em função da taxa de câmbio, de:

I - operações de exportação de bens e serviços para o exterior; e

II - obrigações contraídas pela pessoa jurídica, inclusive empréstimos e financiamentos.

§ 4º Ficam mantidas em zero as alíquotas das contribuições de que trata o caput incidentes sobre receitas financeiras decorrentes de operações de cobertura (hedge) realizadas em bolsa de valores, de mercadorias e de futuros ou no mercado de balcão organizado destinadas exclusivamente à proteção contra riscos inerentes às oscilações de preço ou de taxas quando, cumulativamente, o objeto do contrato negociado:

a) estiver relacionado com as atividades operacionais da pessoa jurídica; e

b) destinar-se à proteção de direitos ou obrigações da pessoa jurídica."

Ora, tal como ocorreu com os Decretos anteriores, que reduziram a zero às alíquotas da Contribuição ao PIS e da COFINS incidentes sobre receitas financeiras, o Decreto nº 8.426, de 2015, está albergado pela autorização conferida no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865, de 2014.

Esclareça-se que não se trata de majoração de alíquota, tal como sustenta a impetrante, ora agravada, mas de restabelecimento das mesmas, anteriormente previstas em lei, em consonância com o princípio da estrita legalidade. Os Decretos revogados haviam reduzido o seu percentual, e, posteriormente, o Decreto ora combatido apenas as restabeleceu, no limite previamente fixado, conforme o permissivo legal para tanto.

Nesse sentido, julgado desta Corte Regional *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. REVOGAÇÃO DE ALÍQUOTA ZERO. DECRETO 8.426/15. ART. 27, CAPUT, DA LEI N. 10.865/04. CONSTITUCIONALIDADE. CREDITAMENTO SOBRE DESPESAS FINANCEIRAS. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

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

2. Caso em que a agravante discute a revogação da alíquota zero, prevista no artigo 1º do Decreto 5.442/2005, do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, pelo artigo 1º do Decreto 8.426/2015, que passou a fixá-los em 0,65% e 4%, respectivamente. Tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas para tais contribuições, efetuado por meio de decretos, decorreram de autorização legislativa prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004.

3. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, em que fixadas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, não sendo possível alegar ofensa à estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88) na previsão de alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados, pois, fixadas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), acatando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

4. Não há que se falar em majoração da alíquota do tributo através de ato infralegal, pois não houve alteração superior da alíquota definida na Lei 10.637/02 para o PIS (1,65%) e aquela prevista na Lei 10.833/03 para a COFINS (7,6%). Ao contrário, o Decreto 8.426/15, ao dispor quanto à aplicação de alíquotas de 0,65% e 4% para o PIS e para a COFINS, respectivamente,

ainda assim promove a tributação reduzida através da modificação da alíquota, porém, dentro dos limites definidos por lei. Note-se que o artigo 150, I, da CF/88 exige lei para a majoração do tributo, nada exigindo para alteração do tributo a patamares inferiores (já que houve autorização legislativa para a redução da alíquota pelo Poder Executivo).

5. Disso se evidencia a extrafiscalidade do PIS e da COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, que não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer, não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional.

6. Se houvesse inconstitucionalidade na alteração da alíquota por decreto, mesmo com obediência aos limites fixados na lei instituidora do tributo e na lei que outorgou tal delegação, a alíquota zero que a agravante pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável. Isto porque tanto o decreto que previu a alíquota zero como aquele que restabeleceu alíquotas, tiveram o mesmo fundamento legal, cuja eventual declaração de inconstitucionalidade teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.

7. Nem se alegue direito subjetivo ao creditamento de despesas financeiras, com fundamento na não-cumulatividade, para desconto sobre o valor do tributo devido, cuja previsão estaria ausente no Decreto 8.426/2015. Tal decreto não instituiu o PIS e a COFINS, tendo o sido pela Lei 10.637/2002 e Lei 10.833/03, que na redação original de seus artigos 3º, V, previam que da contribuição apurada seria possível o desconto de créditos calculados em relação a "despesas financeiras decorrentes de empréstimos, financiamentos e contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoas jurídicas, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES".

8. A previsão de creditamento de despesas financeiras foi, contudo, revogada pelo artigo 37 da Lei 10.865/2004 - e não pelo decreto, tal como alega a agravante -, não se mostrando ofensiva ao princípio da não-cumulatividade. O artigo 195, §12, da CF/88 dispõe que "a lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas". Constata-se, desta forma, que a própria Constituição Federal outorgou à lei autorização para excluir de determinadas despesas/custos na apuração do PIS e da COFINS, definindo, desta forma, quais despesas serão ou não cumulativas para fins de tributação, não sendo possível alegar inconstitucionalidade, portanto.

9. A alteração pela Lei 10.865/04 do inciso V do artigo 3º da Lei 10.637/02 e da Lei 10.833/03, que deixou de prever a obrigatoriedade de desconto de créditos em relação a despesas financeiras, não excluiu a possibilidade do Poder Executivo permitir o desconto de tal despesa, tal como previu o artigo 27, caput. A possibilidade do desconto de tais créditos deixou de ser prevista em lei para passar a ser definida pelo Poder Executivo, através de critérios administrativos, reforçando o caráter extrafiscal outorgado a tal tributo a partir de tal alteração. Justamente pela possibilidade de desconto de tais créditos ser definida pelo Poder Executivo através de tais critérios é que não se mostra possível apontar ilegalidade do Decreto 8.426/2015 que, afastando a alíquota zero, deixou de prever tal desconto.

10. Nem se alegue que houve, como sugerido, exame de ilegalidade ou inconstitucionalidade de ato normativo não questionado. O que causou tal alegação foi o fato de que a decisão agravada observou que o decreto questionado teve o mesmo fundamento legal daquele do qual se valeu a própria agravante para ver reduzida a zero a alíquota do PIS/COFINS para receitas financeiras, cujo restabelecimento, ao valor nos limites da fixação legal, passou a ser, apenas neste ponto específico, inconstitucional, segundo a versão deduzida. Embora a invalidade do decreto tenha sido articulada com base na tese de que apenas a majoração de alíquota dependeria de lei, e não a sua redução, o que levou à rejeição da pretensão foi, simplesmente, a constatação de que o decreto não elevou alíquota alguma sem previsão na lei, pois tão-somente restabeleceu, em parte, a que havia sido prevista pelo legislador, revogando a redução a zero, que foi obra do próprio decreto.

11. A manifesta improcedência da pretensão da agravante encontra-se, exatamente, no fato de que se quer perpetuar os efeitos da redução de alíquota do PIS/COFINS feita por decreto executivo, de modo a impedir que seja revogado o ato por quem o editou, com autorização legal e, assim, inibir a própria eficácia da lei, que fixa alíquotas de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS, das quais as receitas financeiras foram eximidas, já que o Decreto 8.426/2015 previu sujeição a alíquotas menores, respectivamente de 0,65% e 4%. A prevalecer a ideia de que exclusivamente a lei deveria tratar, por inteiro, do assunto, sem nada delegar, a solução seria, enfim, sujeitar todas as receitas tributáveis às alíquotas gerais de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS, porém a tanto não se chegou porque, por razões óbvias, o pedido não levou a tal ponto a lógica inerente ao raciocínio deduzido, defendido apenas até o limite em que economicamente proveitoso.

12. Finalmente, não cabe invocar a LC 95/1998 para estabelecer que o caput e o § 2º, ambos do artigo 27 da Lei 10.865/2004, devem ser interpretados tal qual proposto pela agravante, de modo a extrair obrigatoriedade, vinculando reciprocamente preceitos que, na verdade, nada mais fazem do que tão-somente prever uma faculdade para o Poder Executivo (respectivamente, "poderá autorizar o desconto do crédito" e "poderá, também, reduzir e restabelecer"). A regra de interpretação não serve, porém, para alterar o sentido unívoco de disposições normativas, tal qual se a postulou, daí porque manifestamente improcedente, por mais este outro ângulo, o pleito de reforma.

13. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0019748-71.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 24/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2015)

No mesmo sentido as decisões monocráticas: AI Nº 0020750-76.2015.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, dec. 15.09.2015, DJe 30/09/2015; AI nº 0017955-97.2015.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, dec. 11.09.2015, DJe 18/09/2015.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil. Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
LEILA PAIVA MORISSON
Juíza Federal Convocada

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002035-49.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.002035-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : GRADUAL CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A e outro(a)
: FERNANDA FERRAZ BRAGA DE LIMA DE FREITAS
ADVOGADO : SP296044 ARIANE COSTA AUGUSTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : BM E F BOVESPA SUPERVISAO DE MERCADOS BSM
ADVOGADO : SP168878 FABIANO CARVALHO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00235216020154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.
Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.
Após, analisarei os pedidos formulados.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000785-54.2016.4.03.9999/SP

2016.03.99.000785-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANTONIO MAZETTO JUNIOR
ADVOGADO : SP062489 AGEMIRO SALMERON
APELADO(A) : Conselho Regional de Química da IV Região CRQ4
ADVOGADO : SP106872 MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES
No. ORIG. : 09.00.00018-0 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos por Antonio Mazetto Junior em face de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Química - IV Região visando a cobrança de dívida ativa.
A parte embargante requereu a concessão da justiça gratuita.
Houve impugnação.
Na sentença de fls. 101/103 o d. Juiz de Direito indeferiu a assistência judiciária gratuita e extinguiu os embargos nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil por serem intempestivos. Condenação do embargante no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 450,00.
Apela o embargante requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que recebe apenas dois salários mínimos mensais, fazendo jus aos benefícios da justiça gratuita, bem como que os embargos foram opostos no prazo legal, posto que quando intimado da penhora não foi advertido expressamente pelo Oficial de Justiça que a partir do ato de penhora iniciava-se o prazo de 30 (trinta) dias para oferecer aos embargos, bem como que ainda que o referido prazo conste do mandado de citação, é pessoa leiga e desconhece os termos jurídicos e trâmites processuais (fls. 108/119).
Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Não assiste razão ao apelante quanto aos benefícios da justiça gratuita, haja vista que não há nos autos qualquer indício de alteração na situação financeira do apelante e sequer foi apresentada a "declaração de pobreza".

No mais, se tratando de execução fiscal, o artigo 16, III, da Lei nº 6.830/80 prescreve que o executado oferecerá embargos no prazo de 30 (trinta) dias, contados da intimação da penhora, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento, conforme o disposto no artigo 184 do Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente nos termos do artigo 1º da referida lei especial.

No caso dos autos, verifica-se que o embargante foi intimado da penhora em 13/01/2010 (fls. 15/16 dos autos em apenso) e os embargos foram opostos em 19/02/2010 (fls. 02), revelando-se intempestivos, nos termos do artigo 16, I, da Lei de Execução Fiscal, na medida em que transcorreram mais de 30 (trinta) dias entre a intimação da penhora e a oposição dos embargos.

A propósito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a matéria, inclusive em julgado submetido ao art. 543-C do CPC. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DO ACÓRDÃO POR FALTA DE MOTIVAÇÃO. ARTS. 131, 165 E 458, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. TERMO A QUO DO PRAZO PARA EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO MEDIANTE PENHORA. JUNTADA DO MANDADO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Não há nulidade no julgamento se a fundamentação, embora concisa, for suficiente para a solução da demanda.
2. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.
3. **O termo inicial para a oposição dos Embargos à Execução Fiscal é a data da efetiva intimação da penhora, e não a da juntada aos autos do mandado cumprido.**
4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp. 1112416/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, j. 27/05/2009, DJ 09/09/2009)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOVA PENHORA. TEMPESTIVIDADE DOS NOVOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DESDE QUE RESTRINJA AOS ASPECTOS FORMAIS DO NOVO ATO CONSTRITIVO. PRECEDENTES.

1. O entendimento fixado na origem está em consonância com a jurisprudência desta Corte que há muito se firmou no sentido que o prazo para a oposição dos embargos à execução inicia-se da intimação da primeira penhora, ainda que esta se configure insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição.
2. Quanto aos segundos embargos à execução, correto o Tribunal de origem, uma vez que é entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça de que, apesar de ter sido efetuada nova penhora em reforço à anterior consumada, não abre novo prazo para embargos, salvo quanto aos aspectos formais dos primeiros embargos, o que não é o caso dos autos, consoante se observa dos fundamentos do acórdão recorrido.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 647.269/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 23/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PENHORA. PUBLICAÇÃO, NO ÓRGÃO OFICIAL, DO ATO DE JUNTADA DO TERMO OU DO ATO DE PENHORA. DESNECESSIDADE. SÚMULA N. 190 DO TFR.

1. Conforme entendimento constante da Súmula n. 190 do extinto Tribunal Federal de Recursos, o qual é acolhido pacificamente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, "a intimação pessoal da penhora ao executado torna dispensável a publicação de que trata o artigo 12 da Lei de Execuções Fiscais".
2. A corroborar a validade dessa interpretação, a Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.112.416/MG, realizado na sistemática do art. 543-C do CPC, externou entendimento segundo o qual "o termo inicial para a oposição dos Embargos à Execução Fiscal é a data da efetiva intimação da penhora, e não a da juntada aos autos do mandado cumprido".
3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 613.798/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 04/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISCUSSÃO ACERCA DA GARANTIA DA EXECUÇÃO POR DEPÓSITO OU PENHORA. QUESTÃO ATRELADA A MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. DATA DA INTIMAÇÃO DA PENHORA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).
2. É entendimento pacífico no Superior Tribunal de Justiça que, conforme dispõe o art. 16, III, da Lei n. 6.830/80, o executado oferecerá embargos no prazo de 30 dias, contados da intimação da penhora e não da juntada aos autos do mandado cumprido. Manutenção do óbice da Súmula 83/STJ.
3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 524.189/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014)

Por fim, deixo salientado que consta expressamente do mandado de citação o prazo para oferecimento dos embargos, e o senhor oficial de justiça certificou às fls. 15vº, e tem fé pública, que "*após ouvir a leitura do r. mandado, ficando ciente de todo o teor, aceitou a contrafé que lhe ofereci e exarou a sua a sua assinatura acima*". Desta forma, não pode alegar o apelante que não foi expressamente advertido do prazo para oferecimentos dos embargos.

Pelo exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42078/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0327187-24.2005.4.03.6301/SP

2005.63.01.327187-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO ASSUNCAO
ADVOGADO : SP204827 MARCO ANTONIO DO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126191 WAGNER OLIVEIRA DA COSTA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Intime-se o subscritor da petição de fls. 327/329, Dr. Marco Antonio do Nascimento, OAB/SP 204.827, para que assine a respectiva peça, regularizando o processo, no prazo de dez dias, sob pena de não recebimento do recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022779-56.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.022779-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDICE SANTOS FEITOSA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : EVERTON FEITOSA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP018423 NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP
No. ORIG. : 04.00.00003-4 2 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência para determinar à parte autora que providencie a juntada aos autos da certidão de nascimento ou de documento de identificação (RG ou CNH) do coautor Everton Feitosa Silva.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028342-31.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.028342-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : GERSON TADEU ZANONATO
ADVOGADO : SP149491 JOEL GOMES LARANJEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00002-1 4 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Petição fls. 227.

Trata-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria, mediante o reconhecimento dos períodos laborados em atividades especiais.

Em sede de apelação, foi proferida decisão monocrática, dando provimento ao agravo retido para afastar a hipótese de carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido e, nos termos do art. 515, §3º do CPC, dar provimento à apelação do autor para reconhecer as atividades especiais no períodos de 01/02/68 a 12/12/71, 05/01/72 a 25/01/74, 01/09/92 a 14/04/94, 01/11/95 a 05/03/97 e de 19/11/03 a 27/10/04, determinando a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida e à apelação do INSS, tão somente para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

Contudo, peticiona o autor noticiando ter ocorrido a concessão administrativa da aposentadoria (NB 144.355.789-4), DIB em 11/03/13, na pendência do trâmite recursal, a qual restou cessada com a determinação de implantação do benefício concedido judicialmente às fls. 191/198.

Dessa forma, pugna o autor pelo restabelecimento do benefício concedido administrativamente (NB 144.355.789-4), por ser este mais vantajoso.

Ante a constatação da existência de novo benefício, concedido a partir da continuidade das contribuições do segurado, fato novo que pode ser considerado no desfecho deste processo, é certo que remanesce a opção do beneficiário pelo benefício mais vantajoso (art. 124, Lei nº 8.213/91). A obtenção de sucesso na presente demanda não pode levar a prejuízo ao seu autor.

Ante o exposto, oficie-se ao INSS para que viabilize a opção do Autor pelo benefício obtido administrativamente ou judicialmente, anotando-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal para interposição de eventuais recursos, encaminhem-se os presentes autos à UVIP - Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência para o devido processamento dos Recursos Especial e Extraordinário interpostos às fls. 228/238.

São Paulo, 18 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028900-03.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.028900-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : CIRCE DA SILVA
ADVOGADO : SP121084 ANA LUCIA SPINOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00076-8 1 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Intime-se o INSS para que, no prazo legal, manifeste-se sobre o pedido de habilitação acostado às fls. 165/174.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005901-07.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.005901-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : PAULO MITUO KATO
ADVOGADO : SP109421 FLAVIO AUGUSTO CARVALHO PESSOA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059010720074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 74/75: Manifeste-se o INSS.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025418-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025418-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RENATO ANDRADE
ADVOGADO : SP118653 JOANILSON BARBOSA DOS SANTOS
No. ORIG. : 04.00.00026-5 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes, sucessivamente, no prazo de 10 (dez) dias, acerca do laudo e da conta de liquidação (fls. 149/157) elaborados pela Seção de Cálculos deste E. Tribunal.

Após, voltem os autos conclusos para oportuno julgamento.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008848-17.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008848-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE PEREIRA
ADVOGADO : SP059501 JOSE JACINTO MARCIANO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00088481720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos.

Tendo em vista que a ausência de herdeiros necessários e que se cuida de habilitação promovida pela irmã do falecido autor, colateral na ordem de vocação hereditária, bem como considerando que consta na certidão de óbito que o *de cuius* deixou bens a inventariar, intime-se a suposta sucessora Maria Joana Pereira De Sousa para que, no prazo de 10 dias, promova a juntada de cópia de eventual certidão de inventariante expedida nos autos do Inventário Judicial ou cópia do Inventário extra-judicial, nos termos do artigo 1.060 do CPC, a fim de se constatar a existência de outros sucessores, notadamente colaterais.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015817-20.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.015817-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : FABIO FRANCISCO FAGANELLO
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158172020114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Dê-se ciência ao INSS dos documentos acostados pela parte autora às fls. 342/352.
Prazo para manifestação: 5 dias.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 800/855

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001632-97.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001632-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANTONIO GUERRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP305400 SANDRA LIVIA DE ASSIS FERREIRA PLACIDO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00016329720124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, em 5 dias, acerca do pedido de desistência da ação formulado pela parte autora.
Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022244-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022244-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : JOSE RIBAMAR BARBOSA MENDES
ADVOGADO : SP080031 HAMILTON PEREIRA MARTUCCI JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00072687320144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 121: indefiro o pedido de sustentação oral, tendo em vista o disposto no artigo 143, *caput*, do Regimento Interno desta Corte, o qual determina que "*não haverá sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de declaração e de arguição de suspeição*".

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027980-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.027980-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JANIO CARLOS CARDOSO
: SERGIO DA SILVA RIBEIRO
: ANDERSON VALMIR PRADO
: IRINEU FLOR DA SILVA
: RAUL BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP159141 MARCIA RIBEIRO COSTA D ARCE e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00072553520104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em autos de embargos à execução, acolheu cálculo da contadoria do juízo, afastando a aplicação da TR como índice de correção monetária dos valores em atraso.

Requer, o agravante, a aplicação do artigo 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

A respeito da matéria objeto do recurso de apelação cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 em aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.* (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

Em sentença transitada em julgado (fls. 16/22) foi determinado, quanto à correção monetária, a aplicação da Lei n. 11.960/2009, a partir de 01.07.2009, que prevê a incidência da TR para correção monetária dos valores em atraso, de acordo com a EC n. 62/09. Também quanto aos juros moratórios determinou-se a incidência da Lei n. 11.960/2009, sem insurgência contra referida fixação na época oportuna estando, portanto, acobertado pelo manto da coisa julgada.

Desse modo, os juros de mora e a correção monetária devem incidir em conformidade com a coisa julgada.

Apesar de ter sido declarada a inconstitucionalidade da utilização dos índices da poupança inserida na EC nº 62/09, em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da norma, nos seguintes termos:

(...) 1) - modular os efeitos para que se dê sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009, por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016; 2) - conferir eficácia

prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) (...)

Por outro lado, em decisão proferida pelo STF, de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, foi reconhecida a repercussão geral no Recurso Extraordinário 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela lei n. 11.960/2009, nos seguintes termos:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09.

1. Reveste-se de repercussão geral o debate quanto à validade da correção monetária e dos juros moratórios incidente sobre condenações impostas à Fazenda Pública segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial - TR), conforme determina o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

2. Tendo em vista a recente conclusão do julgamento das ADIs nº 4.357 e 4.425, ocorrida em 25 de março de 2015, revela-se oportuno que o Supremo Tribunal Federal reitere, em sede de repercussão geral, as razões que orientaram aquele pronunciamento da Corte, o que, a um só tempo, contribuirá para orientar os tribunais locais quanto à aplicação do decidido pelo STF, bem como evitará que casos idênticos cheguem a esta Suprema Corte.

3. Manifestação pela existência da repercussão geral.

Portanto, conforme decisão proferida na ADI 4357, dando efeitos prospectivos a Emenda 62/2009, e pendência de decisão em repercussão geral acima citada, mantém-se a utilização da Taxa Referencial para correção monetária dos valores em atraso, conforme título judicial e legislação em vigor à época da decisão.

Com tais considerações, **DEFIRO a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento**, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intime-se a parte agravada para os fins do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028712-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028712-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: ANTONIO CARLOS TERTULIANO
ADVOGADO	: SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG.	: 00002489520078260397 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que rejeitou sua impugnação e fixou débito remanescente no pagamento de precatório, no valor de R\$ 9.837,01.

O agravante alega que o cálculo apresentado pela parte apresenta equívocos, pois contabilizou juros de mora entre a data do cálculo e a data da expedição da requisição do precatório, utilizou índice de correção monetária diverso ao legalmente estabelecido, bem como incidiu juros de mora sobre o honorários advocatícios. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

De fato, o cálculo apresentado pelo agravado (fls. 134/136), sobre a existência de saldo remanescente no pagamento de precatório, apresenta equívocos.

Em relação à correção monetária, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve ser feita com base na UFIR e, após a sua extinção, pelo IPCA-E divulgado pelo IBGE, nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010 e com base no índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo Bacen (TR), nos precatórios a partir da proposta orçamentária de 2011, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, cuja aplicação foi determinada em decisão transitada em julgado.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE.

PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/09)

No que se refere ao julgado proferido pelo E. STF na ADI nº 4357, que declarou a inconstitucionalidade da utilização dos índices da poupança inserida na EC nº 62/09, impõe-se salientar que em decisão de 25.03.2015, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da norma, nos seguintes termos:

(...) 1) - modular os efeitos para que se dê sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009, por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016; 2) - conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) (...)

Por outro lado, em decisão proferida pelo STF, de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, foi reconhecida a repercussão geral no Recurso Extraordinário 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela lei n. 11.960/2009, nos seguintes termos:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09.

1. Reveste-se de repercussão geral o debate quanto à validade da correção monetária e dos juros moratórios incidente sobre condenações impostas à Fazenda Pública segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial - TR), conforme determina o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

2. Tendo em vista a recente conclusão do julgamento das ADIs nº 4.357 e 4.425, ocorrida em 25 de março de 2015, revela-se oportuno que o Supremo Tribunal Federal reitere, em sede de repercussão geral, as razões que orientaram aquele pronunciamento da Corte, o que, a um só tempo, contribuirá para orientar os tribunais locais quanto à aplicação do decidido pelo STF, bem como evitará que casos idênticos cheguem a esta Suprema Corte.

3. Manifestação pela existência da repercussão geral.

Portanto, conforme decisão proferida na ADI 4357, dando efeitos prospectivos a Emenda 62/2009, e pendência de decisão em repercussão geral acima citada, mantém-se a utilização da Taxa Referencial para correção monetária dos valores em atraso, conforme legislação em vigor à época da decisão.

No caso dos autos, a TR deve ser utilizada como índice de correção monetária para o cálculo dos valores em atraso, conforme determinado em título executivo judicial, bem como no período de tramitação do precatório, expedido em 10.2012 e pago em 11.2014, conforme modulação dos efeitos da aplicação da EC 62/2009.

Equivocado, portanto, o cálculo do agravado que utilizou o INPC por todo o período.

Quanto a questão relativa à possibilidade de incidência de juros de mora, já foi objeto de longo debate nos Tribunais Regionais Federais, no Superior Tribunal de Justiça, bem como no Supremo Tribunal Federal, resultando na edição da Súmula Vinculante nº 17, que textualmente dispõe: Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.

Esse entendimento é também aplicável às Requisições de Pequeno Valor - RPV, observando-se, no caso, que o período de 60 dias, é contado a partir da expedição da RPV, sem a incidência de juros moratórios.

O atraso no pagamento da dívida acarreta a necessidade de que sejam computados juros no valor devido, o que se evidencia, no caso de precatório, somente se o ente público não realizar o adimplemento no prazo estipulado constitucionalmente (art. 100, § 5º da CF), qual seja, uma vez inscrito o precatório até 1º de julho, o crédito correspondente deve ser pago até o final do exercício seguinte.

Cabe salientar que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616 realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Contudo, posteriormente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito

Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento, consoante ementa em destaque:

1. *Agravo regimental em agravo de instrumento.*
2. *Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.*
3. *Juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.*
4. *Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).*
5. *Agravo regimental a que se nega provimento.* (STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

O tema sob análise foi submetido ao regime próprio de repercussão geral, quando da apreciação de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie no Recurso Extraordinário n.º 579.431-8/RS, estando, até o momento, aguardando julgamento.

Nestes termos, o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região é pela manutenção da incidência de juros moratórios até a data da expedição do precatório, consoante julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

I - Cabível o julgamento monocrático do recurso, considerando a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Egrégia 3ª Seção, alinhada à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido da ausência de impedimento legal ao julgamento dos embargos infringentes com base no artigo 557 do CPC. Precedentes. Preliminar afastada.

II - O artigo 530 do Código de Processo Civil limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão ao princípio do Juiz natural e do devido processo legal e indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação.

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

V - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos. (EI - Embargos Infringentes n. 871724, Processo n. 0001940-31.2002.4.03.6104, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, Terceira Seção, v.u., julgado em 26.11.2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015).

De forma que, cabível a incidência de juros de mora entre a data da homologação da conta de liquidação a data da expedição do precatório.

Por fim, em se tratando de cobrança de honorários de sucumbência, a incidência de juros moratórios só é devida a partir da citação no processo de execução de honorários advocatícios.

Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - EMBARGOS ACOLHIDOS. 1.- A jurisprudência deste Tribunal é iterativa em reconhecer que, na cobrança de honorários sucumbenciais, o termo inicial dos juros moratórios é o da data da citação do executado no processo de execução de honorários advocatícios que eventualmente venha a ser proposto. 2.- Os honorários advocatícios arbitrados em valor fixo, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, sofrem correção monetária a partir do seu arbitramento. Precedentes. 3.- Embargos de Declaração acolhidos para sanar omissão quanto ao termo inicial dos juros moratórios e da correção monetária, sem alteração, contudo, no mérito do julgado. (STJ, EAARESP nº 249813, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 20.06.2013)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - RECURSO ESPECIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS - JUROS MORATÓRIOS - TERMO INICIAL - CITAÇÃO DO EXECUTADO.

1 - A Jurisprudência interativa do STJ firmou o entendimento de que nos processos executórios de honorários sucumbenciais fixados em sentença definitiva, o termo inicial dos juros moratórios é data da citação do executado no processo de execução, e não da prolação da sentença que fixou a condenação ao pagamento da verba honorária executada.

2 - Recurso especial provido. (REsp 1.160.735, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 22.02.10)

Portanto, o cálculo do agravado não pode prevalecer, face ao flagrante excesso, apurando incorreto índice de correção monetária e com incidência de juros de mora sobre os honorários advocatícios.

Com tais considerações, **DEFIRO parcialmente a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento**, na forma da fundamentação.

Publique-se.

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029219-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029219-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MATEUS DA SILVA SERAFIM
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10095271820158260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fls. 78/79) em que o Juízo de Direito da 3ª Vara de Mogi Guaçu-SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença em favor de Mateus da Silva Serafim.

Alega-se, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que não há comprovação da incapacidade para o trabalho.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar 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.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 34, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

Consta dos autos laudos médicos particulares declarando que o autor é portador de seqüela de paraplegia flácida, mielomeningocele, pressão arterial e obesidade, porém nenhum deles afirma que está incapacidade para as atividades laborativas, o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida".

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco De Assis Betti, E-

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA . LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela . Precedentes.
2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão. Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.
3. Agravo de instrumento provido".

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.
2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela ".

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido".

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data:28.11.2008 - Página:376 - Nº:232)

Assim sendo, ao menos por ora, não se justifica a antecipação dos efeitos da tutela nos autos subjacentes.

Com tais considerações, **DEFIRO** o Efeito Suspensivo Ativo ao Agravo de Instrumento.

Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada **Publique-se**. Intime-se a parte agravada para os fins do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029405-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029405-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : SERGIO ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00055630620154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de Instrumento interposto por SÉRGIO ALVES DE ALMEIDA em face da r. decisão (fl. 50) em que o Juízo Federal
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 807/855

da 3ª Vara de São Paulo-SP indeferiu pedido de realização de prova pericial com o fito de comprovar o desempenho de atividade especial.

Alega-se, em síntese, a necessidade da realização de prova pericial a fim de comprovar a especialidade de suas atividades, tendo em vista a exposição do agravante a agentes nocivos físicos e químicos.

É o relatório.

DECIDO.

A disciplina do agravo está claramente disposta no art. 522 do Código de Processo Civil, que prevê que este recurso terá, em regra, a 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.

Nos termos do art. 527, II, do CPC, o Relator poderá converter 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 de Apelação e nos relativos aos efeitos em que a Apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa.

Em suma, a possibilidade de conversão do regime de agravo pelo Relator está condicionada a dois requisitos: (i) inexistência de *provisão jurisdicional de urgência*, ou (ii) não haver *perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação*.

Ocorre que não restou demonstrado, na hipótese, que a decisão agravada (fl. 50) possa vir a causar lesão grave ou de difícil reparação a justificar a interposição do agravo na forma de Instrumento, não estando comprovada, de imediato, qualquer situação excepcional, até porque nada impede que, no bojo de eventual Apelação, o recorrente demonstre ter sofrido efetivo prejuízo em razão do indeferimento de realização de perícia técnica na empresa (ex-empregadora), hipótese em que esta Corte apreciará a questão. Sendo o juiz o destinatário da prova, a ele cumpre, em princípio, aferir sobre a necessidade ou não de sua realização.

Com tais considerações, nos termos do art. 527, II do CPC, determino a CONVERSÃO do presente agravo de Instrumento em Retido. Intimem-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, 26 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030301-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030301-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS SILVEIRA
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 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00140971320144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de Instrumento interposto por ANTONIO CARLOS SILVEIRA em face da r. decisão (fl. 72) em que o Juízo Federal da 2ª Vara de Campinas-SP indeferiu pedido de realização de perícia técnica referente às atividades exercidas nos períodos de 27.12.1999 a 14.12.2000, na Metalúrgica Osan e de 02.07.2007 a 13.10.2009, na Gamatec Ferramentaria.

Alega-se, em síntese, a necessidade da realização de perícia técnica em face da recusa das empresas em fornecer os formulários preenchidos de acordo com a legislação previdenciária.

É o relatório.

DECIDO.

A disciplina do agravo está claramente disposta no art. 522 do Código de Processo Civil, que prevê que este recurso terá, em regra, a 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.

Nos termos do art. 527, II, do CPC, o Relator poderá converter 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 de Apelação e nos relativos aos efeitos em que a Apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa.

Em suma, a possibilidade de conversão do regime de agravo pelo Relator está condicionada a dois requisitos: (i) inexistência de *provisão jurisdicional de urgência*, ou (ii) não haver *perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação*.

Ocorre que não restou demonstrado, na hipótese, que a decisão agravada (fl. 72) possa vir a causar lesão grave ou de difícil reparação a justificar a interposição do agravo na forma de Instrumento, não estando comprovada, de imediato, qualquer situação excepcional, até

porque nada impede que, no bojo de eventual Apelação, o recorrente demonstre ter sofrido efetivo prejuízo em razão do indeferimento de realização de perícia técnica nas empresas (ex-empregadoras), hipótese em que esta Corte apreciará a questão. Sendo o juiz o destinatário da prova, a ele cumpre, em princípio, afêrir sobre a necessidade ou não de sua realização. Com tais considerações, nos termos do art. 527, II do CPC, determino a CONVERSÃO do presente agravo de Instrumento em Retido. Intimem-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a sequente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012584-31.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.012584-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCELO DE OLIVEIRA ANDRIOLO
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
No. ORIG. : 14.00.00013-6 3 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Fl. 286: indefiro o pedido de sustentação oral, tendo em vista o disposto no artigo 143, *caput*, do Regimento Interno desta Corte, o qual determina que "*não haverá sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de declaração e de arguição de suspeição*".

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030700-85.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030700-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ MARCIANO BARRETO
ADVOGADO : SP213098 MARCOS CESAR PEREIRA DO LIVRAMENTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00240-6 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a existência de apelação interposta pelo INSS, conforme notícia o ofício acostado à fl. 348, ANULO a decisão monocrática proferida às fls. 350/353.

Encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para o regular processamento do recurso da autarquia previdenciária.

Após, voltem os autos conclusos para julgamento dos recursos interpostos pelas partes autora e ré.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000191-64.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000191-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : DENISE APARECIDA GAVA DA SILVA
ADVOGADO : SP133781 FRANCINE FRANCISCO DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 10047694520158260281 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **Denise Aparecida Gava da Silva** em face da r. decisão (fls. 36/37) em que o Juízo da 2ª Vara da Comarca de Itatiba indeferiu pedido de justiça gratuita, por entender que a autora não apresentou documentos idôneos que comprovassem a impossibilidade de arcar com as custas e despesas e ainda, porque o patrono da autora é advogado contratado.

A agravante requer seja atribuído efeito suspensivo a este recurso para que o feito tenha regular processamento sem o recolhimento de custas e despesas processuais até a decisão final deste recurso.

Alega-se, em síntese, que a autora não auferiu qualquer renda, vez que se encontrava em recebimento de auxílio-doença que fora cessado. Também não apresentou declaração de imposto de renda à Receita Federal por ser isenta.

É o relatório. DECIDO.

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente:

"RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA. INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.

- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)." (Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU, aos 14.12.98, p. 242)".

Contudo, no caso concreto, a principal alegação feita nos autos subjacentes é a de que a autora estaria, atualmente, incapacitada de exercer suas atividades laborativas, isto é, estaria impossibilitada de trabalhar para garantir o seu sustento e, por isso, pleiteia o restabelecimento do auxílio-doença. Trata-se de matéria que só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo, de modo que ao menos por ora, não vislumbro indícios de ausência de hipossuficiência que justificassem o indeferimento do aludido benefício. Também é verossímil e corrobora com a alegação da agravante, no sentido de ser hipossuficiente, sua qualificação na exordial como diarista (fl. 10) e a informação de que não tem como apresentar a declaração de imposto de renda, porque em razão de não possuir renda, é isenta e dispensada de declarar seus rendimentos.

Consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1.Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.

2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.

4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária Gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados. (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503)".

Assim deve ser deferido o benefício da Assistência Judiciária Gratuita ao menos até que a parte contrária demonstre, eventualmente, que a agravante possui condições financeiras de arcar com as custas do processo.

Com tais considerações, defiro o efeito suspensivo pleiteado para determinar que os autos subjacentes sejam regularmente processados com os benefícios da justiça gratuita, até decisão final deste agravo.

Comunique-se esta decisão ao MM. Juízo a quo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000488-71.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000488-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ORACI GONCALVES
ADVOGADO : SP272972 PAULA FERNANDA DE MELLO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG. : 10007769720158260279 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fls. 53/54) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Itararé/SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença em favor de Oraci Gonçalves.

Alega-se, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que não restou comprovada a qualidade de segurado do autor, bem como que a incapacidade é preexistente à filiação ao sistema.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar 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.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 43, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

Consta dos autos laudos médicos (fls. 45/46 e 51) indicando ao agravado afastamento de suas atividades laborativas para tratamento. Estes laudos, todavia, conflitam com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS (fl. 43), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida".

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco De Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão. Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. Agravo de instrumento provido".

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela".

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do

recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.
- Agravo de instrumento improvido".

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data:28.11.2008 - Página:376 - Nº:232)

Com tais considerações, **DEFIRO** o Efeito Suspensivo Ativo ao Agravo de Instrumento.

Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão. Publique-se. Intime-se a parte agravada para os fins do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42083/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006431-40.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.006431-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : RUTH DE SOUZA RAMOS BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP210226 MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00064314020094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária em que se pretende a concessão de pensão por morte, instituída por servidor público federal, na condição de filha do *de cujus*, a partir da data do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescida de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

Nos termos do art. 10, § 1º, VII, do Regimento Interno desta Corte, compete às Turmas da 1ª Seção o julgamento do recurso de apelação interposto nestes autos, que versa sobre servidores civis.

Assim, declino da competência para uma das Turmas integrantes da 1ª Seção.

À UFOR para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42085/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020782-71.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.020782-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) (Int.Pessoal)
PROCURADOR : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : PAULO JESUZ DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : SP061828 IRINEU FERNANDO DE CASTRO RAMOS

DESPACHO

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação interposta pela União - Fazenda Nacional (fls. 212/221) em face de sentença que concedeu a ordem nos autos de ação mandamental impetrada contra ato praticado pelo Gerente Executivo da Agência Brás/SP do INSS, para determinar ao INSS que proceda ao recálculo dos valores devidos pelo impetrante, no período de 02.1991 a 12.1992, com base na legislação vigente à referida época, bem como para excluir os débitos no período de 01.1993 a 09/1993, já que indevidos pelo impetrante.

A ação foi julgada nesta Instância, baixando os autos à Vara de origem.

Às fls. 285/287v, a União requereu fosse declarada a nulidade de todos os atos processuais praticados a partir do julgamento do recurso de Apelação, visto que não foi devidamente intimada, conforme previsão do artigo 20 da Lei nº 11.033/2004.

Com efeito, assiste razão à União.

Embora a apelação por ela interposta (fls. 212/221) tenha sido integralmente apreciada na decisão de fls. 239/245, por erro material que ora corrijo, houve menção à apelação como sendo do INSS, quando deveria constar "**apelação da União**" e o Procurador da Fazenda Nacional não foi intimado daquela decisão, nem das subsequentes, motivo pelo qual, declaro nulos todos os atos posteriores à decisão monocrática e determino:

- 1) Remetam-se os autos à SRIP para corrigir a autuação, anotando-se como apelante a União (Fazenda Nacional) - intimação pessoal.
- 2) Após, republique-se a decisão de fls. 239/245.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5374/2016

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020782-71.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.020782-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) (Int.Pessoal)
PROCURADOR : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : PAULO JESUZ DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : SP061828 IRINEU FERNANDO DE CASTRO RAMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *writ* impetrado por **Írineu Fernando de Castro Ramos** contra ato praticado pelo **Gerente Executivo da Agência Brás/SP do INSS**, que visa a afastar a aplicação do artigo 145 da Lei nº 8.212/91 e seus parágrafos, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, bem como da Ordem de Serviço nº 55, de 19 de novembro de 1996, do cálculo dos valores exigidos pela autoridade

impetrada a título de indenização das contribuições previdenciárias relativas ao período compreendido entre fevereiro de 1991 a dezembro de 1992, para fins de concessão de aposentadoria, permitindo ao impetrante o recolhimento do valor apurado de acordo com a legislação vigente à época em que ocorreram os fatos geradores.

Às fls. 186/190, o MM. Juiz "a quo" julgou procedente o pedido para determinar ao INSS que proceda ao recálculo dos valores devidos pelo impetrante, no período de 02.1991 a 12/1992, com base na legislação vigente à referida época, bem como para excluir os débitos no período de 01/1993 a 09/1993, já que são indevidos pelo impetrante.

Irresignado o INSS interpôs apelação, na qual aduz ser a sentença ultra petita quanto à exclusão dos débitos relativos ao período de 01/1993 a 09/1993. Requer a reforma da sentença para que no cálculo das prestações devidas incida o regramento do artigo 45 e parágrafos da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, que emitiu parecer no sentido do provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Assiste razão à apelante, no que tange ao excesso da sentença. Além do julgamento dos pedidos formulados na inicial, constou na sentença determinação no sentido de excluir os débitos no período de 01/1993 a 09/1993. Cuida-se de sentença *ultra petita*, porquanto a inicial não deduzia tal pedido.

Assim, excludo a apreciação da matéria e reduzo a sentença aos limites do pedido, nos termos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

No mais, trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança interposta pelo INSS, em face da concessão da ordem, para determinar à autoridade impetrada que calculasse a indenização dos salários-de-contribuição em atraso do impetrante, com o intuito de obter benefício previdenciário, na forma da legislação vigente à época das exações.

A autarquia impetrada sustenta a necessidade de aplicação da sistemática de cálculo da indenização estabelecida no artigo 45 e parágrafos da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.032/1995, nos seguintes termos:

Art. 45. *O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:*

(...)omissis

§ 1º No caso de segurado empresário ou autônomo e equiparados, o direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos, para fins de comprovação do exercício de atividade, para obtenção de benefícios, extingue-se em 30 (trinta) anos.

(Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95)

§ 2º Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95)

(...)omissis

§ 4º Sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Quanto à forma de cálculo da indenização, adoto entendimento no sentido de que, para fins de contagem de tempo de serviço, devem ser levados em consideração os critérios legais existentes nos períodos sobre os quais se referem as exações.

O "caput" do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 dispõe que o tempo de contribuição ou de serviço será "*contado de acordo com a legislação pertinente*", ou seja, de acordo com a legislação vigente à época dos fatos.

A novel Lei nº 9.032/95, ao dar nova redação ao artigo 45 da Lei nº 8.212/91, estabeleceu que na apuração e constituição dos créditos seria utilizado como base de incidência o valor da média dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado, na data do requerimento.

Todavia, a referida lei não poderia eleger outra base-de-cálculo para os períodos pretéritos, motivo pelo qual, não tem força impositiva para atingir a base-de-cálculo dos débitos.

Assim, entendo incabível a retroatividade de lei mais gravosa ao segurado, devendo o cálculo das contribuições em tela seguir os critérios previstos na legislação vigente à época dos vencimentos.

O Superior Tribunal de Justiça, bem com este Tribunal têm decidido nesse mesmo sentido, conforme exemplifica o seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.342.640 - SP (2010/0152407-2)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ

AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

AGRAVADO : BORIS FERREIRA ROCHA

ADVOGADO : NANCI REGINA DE SOUZA E OUTRO(S)

PREVIDENCIÁRIO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DE CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. PRECEDENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região que não admitiu seu recurso especial, contra acórdão assim ementado:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NÃO RECOLHIDAS. INDENIZAÇÃO NECESSÁRIA PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

- A ocorrência de decadência do prazo para o INSS apurar e constituir o crédito tributário, ou de prescrição, não liberam o segurado do ônus de recolher contribuições caso queira ver reconhecida a contagem recíproca do tempo de serviço.

- O INSS não é obrigado a reconhecer tempo de serviço àqueles que não contribuíram.

- Indenização necessária de modo a repor o patrimônio da autarquia, na exata dimensão do que deixou de receber na época própria.

- Aplicação do artigo 45 da Lei nº 8.212/91 e parágrafos apenas na hipótese de inexistência de elementos suficientes à comprovação dos valores percebidos pela prestação laboral.

- Manutenção da sentença que determinou o recolhimento das contribuições atrasadas conforme a lei vigente à época do exercício da atividade, com o acréscimo de multa, juros e correção monetária de acordo com a legislação atual, mais o desconto de eventual quantia já recolhida.

- Apelação e remessa oficial não providas." (fl. 396)

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 416).

Sustenta o Recorrente, no especial, violação ao art. 45, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.12/1991, afirmando que a indenização das contribuições relativas ao período cujo reconhecimento pretende o segurado, deve ser calculada de acordo com a legislação vigente no momento do requerimento administrativo.

Não foi apresentada contraminuta (fl. 458).

É o relatório. Decido.

O recurso especial não pode prosperar, pois o Tribunal de origem, ao concluir pelo cálculo da indenização, referente às contribuições não recolhidas no momento oportuno, com incidência da legislação vigente à época, não dissentiu dos julgamentos desta Corte a respeito da matéria. A propósito confirmam-se, por ilustrativos, os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE EXERCIDA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o cálculo da indenização das contribuições previdenciárias devidas

pelo segurado deve ser elaborado de acordo com a legislação vigente à época em que exercida a atividade laborativa.

2. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.129.734/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe de 24/10/2011.)

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM RECÍPROCA. ART. 45, §§ 3º e 4º, DA LEI N. 8.212/1991. BASE DE CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523/1996. JUROS E MULTA INCABÍVEIS.

1. A respeito da cobrança das contribuições não pagas em época própria, para fins de contagem recíproca, dispõe a Lei de Custeio

(8.212/1991), em seu artigo 45, § 3º, que a base de incidência será a remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime específico de previdência social a que estiver filiado o interessado, ou seja, a atual remuneração do autor.

2. O § 4º, introduzido pela Medida Provisória n. 1.523/1996, convertida na Lei n. 9.528/1997, determina que sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento.

3. Atualmente, a legislação alterada pela Lei Complementar n. 123, de 2006, prevê limitação até o percentual máximo de cinquenta por cento.

4. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a exigência de juros e multa somente tem lugar quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 889.095/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 13/10/2009.)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. De acordo com o art. 45, § 1º, da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos

contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria.

2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2o. ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1o. e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado.

3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379).

4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada.

5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurado.

6. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 978.726/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 24/11/2008.)

Incidе, assim, na espécie, a inviabilizar o recurso especial, a Súmula n.º 83 desta Corte.

Em face do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento. Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de abril de 2012.

(Relatora Ministra LAURITA VAZ, 18/04/2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento parcial à remessa oficial e à apelação, para reduzir a sentença ultra petita aos limites do pedido**, mantendo, no mais, a Sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2012.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5377/2016

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012073-72.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.012073-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROBERTO MARQUES - prioridade
ADVOGADO : SP261326 FABIANO CERQUEIRA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00120737220114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo autor, Roberto Marques (fls. 265/267), com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão de fls. 256/258, que não conheceu da Remessa Oficial e deu provimento ao Apelo do INSS para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Alega-se, em síntese, que ocorreu na r. Decisão a hipótese prevista no inciso II do art. 535 do Código de Processo Civil, pois deixou de analisar o inteiro teor dos laudos periciais e sua complementação (fls. 169/175 e 176/182) e os documentos comprobatórios de desemprego, bem como, que ocorreu cerceamento de defesa, ante a ausência de prova testemunhal.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na

discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

A propósito, constou expressamente da Decisão Embargada:

"...

A parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente, ou temporária, e no exame da perda ou não da qualidade de segurada.

Quanto à incapacidade laborativa, o laudo pericial (fls. 133/137) elaborado por médico neurologista, afirma que a parte autora não possui incapacidade laboral. Já o segundo laudo pericial (fls. 169/175) realizado por médico cardiologista, declara que a parte autora possui incapacidade laboral, mas não há como estabelecer o início de tal incapacidade. O terceiro laudo pericial (fls. 176/182) realizado por médico psiquiatra informa que a parte autora apresenta quadro de psicose não especificada. Relata que sua incapacidade laborativa advém desde outubro de 2012 (quesito nº2 do Juízo). Conclui, assim, que sua incapacidade é total e temporária.

Segundo as provas dos autos, há perda da qualidade de segurado, pois, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 81/83), o autor verteu contribuições previdenciárias, por meio de vínculo empregatício, até 27/02/2009, o que lhe manteve a condição de segurado até 04/2010. Retornou ao sistema previdenciário, como contribuinte individual, recolhendo somente uma contribuição em 09/2010.

Ao contrário do que consta na r. Sentença, no caso do autor, não existia a condição prevista no parágrafo 2º do art. 15, da Lei nº 8.213/1991, que pudesse prorrogar referida qualidade, para mais 12 (doze), pois não demonstrava situação de desemprego, cuja qualidade de desempregado teria de ser comprovada ou pelo Registro no Ministério do Trabalho ou através de prova testemunhal.

Nesse contexto, no momento da constatação de sua incapacidade para o trabalho, a partir de outubro de 2012, o autor não detinha sua qualidade de segurado.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurado, no momento do início da incapacidade (Lei nº 8.213/1991, art. 102 e Lei nº 10.666, de 08.05.2003, art. 3º, §1º).

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

..."

No mais, não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de não ter sido deferida a produção da prova testemunhal.

Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU auxílio-doença OU AUXÍLIO-ACIDENTE PREVIDENCIÁRIO -
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 818/855

NÃO COMPROVADA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa por não ter sido realizada prova testemunhal, a fim de constatar a incapacidade do autor para o trabalho, considerando que há nos autos o laudo pericial que se mostra suficiente à formação da convicção do juízo a esse respeito, tornando-se desnecessária a dilação probatória. 2. O laudo pericial atesta que o autor não se encontra incapacitado para o trabalho, não fazendo, portanto, jus aos benefícios requeridos, restando prejudicada a análise dos demais requisitos. 3. Matéria preliminar rejeitada. 4. Apelação da parte autora improvida. 5. Sentença mantida.

(AC 200261020029613, JUIZA LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 20/10/2005)

Os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na r. Decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15533/2016

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031972-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031972-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO ZANCHETTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP194384 EMERSON BARJUD ROMERO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 40018140920138260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1- Verificada a coisa julgada, é de rigor a extinção do presente feito sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

2- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42089/2016

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005838-94.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005838-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROBERTO ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00058389420124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Apresente a parte autora cópia completa do PPP de fs. 92/95, no prazo de 10 (dez) dias, considerando ser possível verificar não constar dos autos a folha 4 do referido documento.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007385-48.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007385-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : EDVALDO GERTRUDES
ADVOGADO : SP103781 VANDERLEI BRITO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073854820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração "ad judicium" deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar a representação processual.

Assim, intimem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, a regularizar, no prazo de 30 (trinta) dias, a representação processual por instrumento público neste feito.

No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular diretamente ao Tabelião de Notas local a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00003 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

Providencie o agravante, em dez dias, a juntada das demais peças necessárias ao deslinde da controvérsia, ou seja, a partir da decisão disponibilizada no Diário Eletrônico em 15/02/2012 até fls. 200 da ação originária.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2016.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005770-03.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005770-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP265110 CRISTIANE WADA TOMIMORI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ FERNANDO BARBOSA FERNANDES incapaz
ADVOGADO : SP259028 ANDRÉ LUIZ BRUNO
REPRESENTANTE : JANAINA RAIMUNDA BARBOSA
ADVOGADO : SP259028 ANDRÉ LUIZ BRUNO
No. ORIG. : 13.00.00132-5 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Fls. 174/185 (embargos infringentes opostos pelo autor): vista ao embargado para contrarrazões.
Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039627-40.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039627-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA RENE DA SILVA
ADVOGADO : SP207304 FERNANDO RICARDO CORRÊA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP

No. ORIG. : 13.00.00038-1 3 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão do laudo pericial, providencie-se a regularização da representação processual do(a) autor(a), nos termos do art. 8º do CPC, no prazo de 90 (noventa) dias.

Após, voltem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000792-70.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000792-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MARIA VANI DA SILVA
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP
No. ORIG. : 10002717720158260515 1 Vr ROSANA/SP

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "*ad judicium*" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que a parte autora regularizasse sua representação processual.

Ressalto que, sendo pessoa pobre na acepção jurídica do termo, conforme declarado nos autos, a agravante poderá postular diretamente no Cartório de Notas local a lavratura, gratuitamente, do necessário instrumento de mandato público.

Regularize a parte autora a sua representação processual, trazendo para os autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 dias.

Decorrido o prazo, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42082/2016

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. 363/364.

A decisão monocrática foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª. Região em 14.10.2015, quarta-feira, considerando-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente, 15.10.2015, quinta-feira. O prazo para interposição dos recursos cabíveis, de 5 (cinco) dias, começou a correr em 16.10.2015, sexta-feira, e encerrou-se em 20.10.2015, terça-feira. Portanto, na data em que o patrono compareceu à Subsecretaria da 9ª. Turma (23.10.2015), já havia se encerrado o prazo para apresentação de seus recursos.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002484-23.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002484-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOAO ALBERTO FERNANDES
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024842320104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Trata-se de petição da parte autora alegando a ocorrência de erro material no cálculo do seu tempo de contribuição constante da decisão monocrática de fls. 211/215.

Compulsando os autos, verifico que a decisão ora contestada analisou amplamente os pedidos do autor, quais sejam: reconhecimento, como especial, do lapso de 06/03/1997 a 23/06/2009 e a revisão do seu benefício com alteração da espécie para aposentadoria especial. Insta ressaltar que, conquanto o reconhecimento tenha abrangido intervalo até 23/06/2009, a verificação acerca da possibilidade de conversão do benefício considerou como termo final a data de entrada do requerimento administrativo (19/07/2007), conforme demonstra a planilha de fl. 216, nos termos do pedido inicial.

Apenas a título de reforço, o cômputo dos períodos posteriores ao requerimento administrativo para concessão de novo benefício levaria ao instituto da desaposentação, o que não se admite.

Sendo assim, não há que se falar em existência de erro material, devendo a r. decisão monocrática mantida como anteriormente lançada.

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005494-53.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005494-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA APARECIDA GIOCOMAZO GUIARDI
ADVOGADO : SP264178 ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES e outro(a)

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054945320124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fls. 302/304-Dê-se vista ao INSS.
Int.
São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010982-12.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010982-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA M F PILA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE GONCALVES
ADVOGADO : SP115526 IRACEMA MIYOKO KITAJIMA e outro(a)
No. ORIG. : 00109821220124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 153/158 - Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação.
(Prazo: 10 dias)
Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007619-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007619-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ANTONIO CARLOS ASSUMPCAO
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00223-8 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao INSS para que se manifeste sobre o documento juntado às fls.229/237.
Após, tomem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003316-69.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003316-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JONAS PINTO
ADVOGADO : SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00033166920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao INSS para que se manifeste sobre o documento juntado às fls. 124/139.
Após, tomem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002902-23.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.002902-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : FRANCISCO JOAO LEITE
ADVOGADO : SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029022320144036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Tendo em conta a petição de fl. 68, 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 as questões levantadas sejam esclarecidas, retornando os autos a este Tribunal.
Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010061-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010061-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : EDSON EUSTAQUIO DA SILVA
ADVOGADO : SP338397 EVA APARECIDA DE CARVALHO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00012110520154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 116/118, que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para implantação do benefício de auxílio-doença à parte agravada.

Sustenta o não preenchimento dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Em síntese, alega a falta de laudo contemporâneo à ação, e, especialmente, a qualidade de segurado da parte autora, não podendo ser utilizada a sentença trabalhista, como prova emprestada, para justificar a existência da qualidade de segurado e concessão do benefício.

Requer a concessão de efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido - quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

O MM. Juízo *a quo* fundamentou sua decisão nos documentos acostados aos autos e, à luz dos quais, concluiu estarem presentes os requisitos ensejadores da concessão da medida.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a alegada ausência dos requisitos a ensejar a suspensão da tutela jurídica concedida.

Com efeito, os atestados médicos de f. 28/29 informam que a parte autora é portadora de neoplasia da gengiva, apresentando no momento defeito crânio-maxilofacial central que o limita para falar e se alimentar, o que acontece por meio de sonda, aguardando confecção de prótese para reabilitação.

A qualidade de segurada, em princípio, restou comprovada por meio da cópia dos documentos acostados aos autos - CNIS (f. 31) e sentença trabalhista (f. 80) - demonstrando haver contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

Apesar da sentença trabalhista, por si só, não fazer prova de tempo de serviço perante a Previdência Social, como bem salientou o D. Juízo *a quo*, no caso, os e-mails enviados pela ex-empregadora à parte autora, na qualidade de seu empregado (f. 70/71, 73 e 97/99), caracterizam início de prova material a ser corroborada durante a instrução processual.

Assim, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da gravidade da doença que acomete a parte autora.

Ademais, o risco de lesão ao segurado supera eventual prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade inserida no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª T., REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778)*". (NEGRÃO, Theotonio e GOUVÊA, José Roberto Ferreira. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p.378)

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz premido pelas circunstâncias e levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012417-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012417-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO(A) : JOANA DE LIMA BRITO
ADVOGADO : SP310287 RENAN DINIZ BRITO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038323120144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 72/76, que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para implantação do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Sustenta a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do CPC. Alega, em síntese, não ter ficado demonstrada a qualidade de segurada da parte autora na data de início da incapacidade reconhecida pelo perito judicial, não fazendo jus a concessão do benefício, razão pela qual deve ser reformada a decisão.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto **sem** os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para a concessão de aposentadoria por invalidez. A tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova da insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

O MM. Juízo *a quo* fundamentou sua decisão no laudo pericial, que concluiu pela presença dos requisitos que ensejam a concessão da medida, porquanto demonstrou que a parte autora está incapacitada total e definitivamente para o trabalho.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a alegada ausência dos requisitos a ensejar a suspensão da tutela concedida.

Com efeito, consta da cópia do laudo médico judicial de f. 59/65 que a parte autora é portadora de episódio depressivo grave (CID F32.2), que a incapacita de forma total e definitiva para o trabalho.

Quanto à qualidade de segurada, ao menos nesta análise prefacial, também restou demonstrada. Consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de f. 8 que o último vínculo foi encerrado em 31/10/2013, tendo o perito judicial fixado o início da doença em outubro/2013 e o da incapacidade na data da perícia (fevereiro/2015), e, informou, também, ter havido um agravamento da doença (quesito n. 6 - f. 64), portanto, mantinha a qualidade de segurada quando tornou-se incapaz.

Ademais, o risco de lesão ao segurado supera, em muito, possível prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade inserida no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª T., REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778)*". (NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto Ferreira. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p.378)

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz premido pelas circunstâncias e levado a optar pelo **mal menor**. **In casu**, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com estas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento**.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016672-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016672-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : ALDO GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007092020084036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Cumpra o agravante, integralmente, a determinação de fls. 91, uma vez que ainda não foram juntadas cópias das fls. 356, 357, 374, 375, 376 e 377 da ação originária.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033815-17.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.033815-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSIAS MANOEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
No. ORIG. : 14.00.00035-0 1 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Fls. 233/248 - Dê-se vista ao INSS.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000621-16.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000621-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : NICE MOREIRA CUORE
ADVOGADO : SP214319 GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10104478920158260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 10/11, que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Em síntese, alega que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência dos mesmos problemas de saúde verificados quando da percepção do auxílio-doença, não tendo, portanto, condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a

referida incapacidade.

Com efeito, os atestados médicos de f. 27/30 são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em que a segurada recebia o benefício de auxílio-doença, razão pela qual não confirmam a continuidade da moléstia.

Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho (f. 43), não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000717-31.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000717-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA JORGE DA SILVA
ADVOGADO : SP368495 POLLYANA BALDAN SANCHES TAVANTI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 10001332820158260607 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão do Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã - SP, que declinou de ofício da competência para o julgamento da lide e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Catanduva - SP, cuja competência territorial abrange aquela cidade, reconhecendo se tratar de hipótese de incompetência absoluta.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a competência do Juízo Estadual, em face do que dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

O(A) autor(a), ora agravante, ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Tabapuã, que pertence à Comarca de Catanduva, onde existe Vara Federal instalada.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

EMENTA:

- *COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.*

- *O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.*

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, 2ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, j. 07-05-1985).

EMENTA:

- *Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.*

- *O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.*

(RE 117.707, 1ª Turma, Rel. Min. MOREIRA ALVES, j. 22-02-1994).

EMENTA:

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, 1ª Turma, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI, j. 14-04-1998).

EMENTA:

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital.

Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, 2ª Turma, Rel. Min. NELSON JOBIM, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

EMENTA:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Empréstimo a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Rezek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção

Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado/segurado - lembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguaí, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;
- b) Cerquilha, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlandia;
- g) Peruipe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;
- m) vetado;
- n) São Miguel Arcaño, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;
- g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;
- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e

o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

- I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;
- II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;
- III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;
- IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;
- V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;
- VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;
- VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;
- VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embatuba, na Comarca de Olímpia;
- IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;
- X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;
- XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;
- XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;
- XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;
- XIV - Guaraçai, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;
- XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;
- XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;
- XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;
- XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;
- XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;
- XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
- XXI - Macauba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;
- XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;
- XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;
- XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;
- XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;
- XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;
- XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;
- XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;
- XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;
- XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e
- XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

- I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;
- II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;
- III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;
- IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;
- V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
- VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;
- VII - Igarapuçu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;
- VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
- IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;
- X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;
- XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;
- XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indiaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;
- XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
- XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;
- XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;
- XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
- XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;

XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;

XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;

XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Ou seja, se houver Vara Federal na sede da COMARCA, tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL.

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca á qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE Á COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor da decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisum, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia. Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os

autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca. Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000). Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15).

Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DEASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal.

Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, voltei a me manter fiel àquele entendimento que vinha perfilhando, até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "*se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente*", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, passei a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência do Juízo Federal, instalado na Comarca a que vinculada a Vara Distrital, para o processamento e julgamento da ação.

Porém, como já dito, cabe ao STF a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional, que sempre se posicionou no sentido de ser dos Juízos de Direito das Varas Distritais a competência para o processamento e julgamento de feitos como este.

No julgamento do **RE 704.583** - SP, por decisão monocrática, publicada no **DJE em 08/08/2014**, o Ministro Celso de Mello reafirmou o entendimento de há muito pacificado naquela Corte:

RECTE.(S): JOÃO PEREIRA DE OLIVEIRA

ADV.(AS): JOSÉ CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA

RECDO.(A/S): INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROC.(AS)(ES): PROCURADOR-GERAL FEDERAL

SUSTE.(S): JUÍZO DE DIREITO DO FORO DISTRITAL DE ITABERÁ - ITAPEVA - SP

SUSDO.(AS): TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO: O presente recurso extraordinário **revela-se** processualmente viável, **eis que se insurge** contra acórdão **que decidiu** a causa **em desconformidade** com a orientação jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal **firmou** na matéria em exame.

Com efeito, a colenda **Segunda Turma** desta Suprema Corte, ao julgar o ARE 786.211-AgR/PI, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, **fixou** entendimento **que torna plenamente** acolhível a pretensão deduzida pela parte ora recorrente:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. PROPOSITURA DA AÇÃO: DOMICÍLIO DO SEGURADO. VARA ESTADUAL: POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

Cumpre ressaltar, por necessário, que esse entendimento **vem sendo observado** em julgamentos **proferidos** no âmbito desta Suprema Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, I E § 3º. EMPRESA PÚBLICA FEDERAL CONTRA INSS.

1. Embora o presente processo envolva duas entidades federais: uma autarquia, na condição de autora, e uma empresa pública, na posição de ré, a recorrente é domiciliada em cidade onde existe apenas vara estadual, o que atrai a exceção criada no § 3º do art. 109 da CF/88.

2. A regra do inciso I do art. 15 da Lei 5.010/66, ao mesmo tempo que buscou **facilitar a defesa do contribuinte**, procurou garantir a própria eficácia da execução fiscal.

3. É evidente que atos como citação e penhora tornam-se mais fáceis e geram menos custos se o processo tramitar na mesma cidade da sede do devedor do tributo. A tramitação do feito perante uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de São José dos Campos **acarretaria desarrazoada demora na resolução do processo e inegável prejuízo à própria prestação jurisdicional**.

4. Recurso extraordinário conhecido e improvido."

(**RE 390.664/SP**, Rel. Min. ELLEN GRACIE - grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. COMPETÊNCIA. ARTIGO 109, I E § 3º DA CB/88. 1. Nas comarcas do interior onde não funcione Vara da Justiça Federal, os Juízes Estaduais serão competentes para apreciar os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas comarcas. 2. Incide aqui o disposto no artigo 15, I, da Lei n. 5.010/66. Agravo regimental a que se nega provimento". (RE-AgR 232.472, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 15.8.2008).

Ante o exposto, conheço do presente agravo para negar seguimento ao recurso extraordinário (art. 544, § 4º, II, 'b', do CPC)." (**ARE 805.173/RJ**, Rel. Min. GILMAR MENDES)

O **exame** da presente causa **evidencia** que o acórdão impugnado em sede recursal extraordinária **diverge** da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte **firmou** na análise da matéria em referência.

Sendo assim, e em face das razões expostas, **conheço** do presente recurso extraordinário, para **dar-lhe provimento** (CPC, art.

557, § 1º-A), **em ordem a reconhecer** a competência da Justiça Estadual do domicílio do recorrente, a Vara Distrital de Itaberá/SP, para julgar a presente causa.

Publique-se.

Brasília, 1º de agosto de 2014.

Portanto, não há como ser afastada a competência do Juízo Estadual da Vara Distrital para o julgamento da ação, prevista no art. 109, § 3º, da Constituição.

Presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000838-59.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000838-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : DIOGENIA MORAIS RODRIGUES
ADVOGADO : SP198707 CLAUDIA APARECIDA ZANON FRANCISCO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10147463320158260161 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Diadema - SP, que declinou, de ofício, da competência para o julgamento da ação e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo - SP, cuja competência territorial abrange aquela cidade, reconhecendo se tratar de hipótese de incompetência absoluta.

Sustenta a agravante, em síntese, a competência do Juízo Estadual, em face do que dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição. 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 inciso II do art. 527 do CPC.

Constitui entendimento jurisprudencial assente que a competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição possui caráter estritamente social e se trata de garantia instituída em favor do segurado, visando garantir o acesso à justiça e permitir ao segurado aforar as ações contra a previdência no Município de sua residência.

A questão já se encontra pacificada na 3ª Seção desta Corte:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a

escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistir vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária autos nº 830/2003.

(CC 6056, Proc. 2004.03.00.000199-8/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 09/06/2004, p. 170).

Ademais, tratando-se de competência relativa, de caráter territorial, afigura-se inviável a sua declinação *ex officio*, nos termos da Súmula nº 33 do STJ:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA TRANSITADA EM JULGADO. SÚMULA 33 DO STJ.

1. A incompetência relativa deve ser arguida por meio de exceção, não podendo ser declarada de ofício. Incidência da Súmula 33 do STJ.

2. Conseqüentemente, tratando-se de competência territorial, transitada em julgado a decisão que acolheu a exceção de incompetência, não pode o juiz a quem foram remetidos os autos, de ofício, recusar a competência relativa, suscitando o conflito.

3. "Transitada em julgado a decisão proferida pelo Juízo suscitado, que acolheu a exceção de incompetência formulada por uma das partes, não pode o Juízo destinatário recusar a sua competência. Sendo territorial a competência, de natureza relativa, incide o verbete nº 33 da jurisprudência da Corte". (CC 26.625/PR, 2ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 03/11/99)

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 14ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante.

(STJ, 1ª Seção, CC 40972, Proc: 200302200108-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ: 25/10/2004, p. 205).

Presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001555-47.2016.4.03.9999/SP

2016.03.99.001555-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA APARECIDA BEZERRA PINTO
ADVOGADO : SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
CODINOME : MARIA APARECIDA BEZERRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 13.00.00104-2 1 Vr QUATA/SP

DESPACHO

Tendo em conta a contradição verificada nas respostas aos quesitos "7" (fl. 95) e "15" e "17" (fl. 99), 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.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/02/2016 837/855

Intime-se.
São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42087/2016

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0039352-91.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039352-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : DEMETRIOS URREA
: FABIO URREA
ADVOGADO : SP209644 LAURO DE GOES MACIEL JÚNIOR e outro(a)
APELADO(A) : RODRIGO CARLOS DA ROCHA
ADVOGADO : SP144255 RACHEL SCHIAVON RODRIGUES ROCHA e outro(a)
No. ORIG. : 00018251220134036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Indefiro o adiamento requerido na petição protocolizada nesta data sob o nº 2016.028021.
Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 42081/2016

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002711-85.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002711-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : WANDERLEY SILVA DA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP059430 LADISAEEL BERNARDO e outro(a)
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00027118520114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa de WANDERLEY SILVA DE OLIVEIRA para que apresente as razões do recurso de apelação interposto à fl. 656, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal. Transcorrido, *in albis*, o prazo legal, intime-se pessoalmente o réu para que constitua novo advogado, em 10 (dez) dias, para apresentação das razões recursais no prazo legal, advertindo-o no sentido de que a omissão implicará na nomeação de defensor público.

Com a vinda das razões de apelação, dê-se nova vista dos autos à Procuradoria Regional da República, a fim de que ofereça contrarrazões e parecer, por membros distintos, com observância do quanto decidido no Conflito de Atribuições nº. 1.00.000.013859/2014-37 pela 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015516-24.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.015516-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : JOSE CROTI
ADVOGADO : SP205596 ELITA TEIXEIRA DE FREITAS e outro(a)
: SP258166 JOÃO ALVARO MOURI MALVESTIO
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : WALTER ZUCCARATO
: WILSON LANFREDI
ADVOGADO : SP205596 ELITA TEIXEIRA DE FREITAS e outro(a)
: SP258166 JOÃO ALVARO MOURI MALVESTIO
No. ORIG. : 00155162420074036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fl. 1445- Indefiro. Consoante se verifica dos Ofícios de fls. 1464 e 1468, expedidos pela Divisão de Dívida Ativa da Procuradoria Regional da Fazenda Nacional na 3ª Região, o crédito tributário objeto do DEBCAD nº 35.763.381-7, foi definitivamente constituído e inscrito em Dívida Ativa da União e o pedido de parcelamento formulado pelo contribuinte (TEC MOLDER - TECNOLOGIA MODELOS E FERRAMENTAS LTDA) encontra-se na fase "792 RESCISÃO/ EXCLUSÃO DE CRÉDITOS DO PARCELAMENTO" desde 05/12/2014, em razão do inadimplemento do requerente.

P. I. Após, encaminhe-se os autos à E. Vice-Presidência do Tribunal, para análise da admissibilidade dos recursos especiais interpostos, nos termos do art. 22, inc. II, do Regimento Interno.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004277-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004277-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE MIGUELOPOLIS
ADVOGADO : SP118833 ROSA MARIA LOPES DE SOUZA
PARTE RÉ : ANTONIO AMIN JORGE
ADVOGADO : SP032309 ANTONIO AMIN JORGE
PARTE RÉ : CRISTIANO BARBOSA MOURA
ADVOGADO : SP124975B LUIS FERNANDO BARBOSA FREITAS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG. : 98.00.00004-6 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 629/634:

Intime-se a parte contrária acerca da interposição do recurso de agravo em face do decidido às fls. 626/627.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002704-44.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.002704-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : ELISEU WILLIANS KRAJEWSKI ALBUQUERQUE
ADVOGADO : MS001456 MARIO SERGIO ROSA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00002798620124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 81/97:

Intime-se a parte contrária acerca da interposição do recurso de agravo em face do decidido às fls. 78/79.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028329-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028329-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : ALBA DA ROCHA ALVES incapaz
ADVOGADO : SP187667 ALEXANDRE LUIZ DUARTE PACHECO e outro(a)
REPRESENTANTE : FATIMA DA ROCHA ALVES
ADVOGADO : SP187667 ALEXANDRE LUIZ DUARTE PACHECO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00007648620134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Fls. 105/108:

Intime-se a parte contrária acerca da interposição do recurso de agravo em face do decidido às fls. 94/95.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014990-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014990-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : FUNDACAO ARMANDO ALVARES PENTEADO FAAP
ADVOGADO : SP107872A ALEXANDRE DE MENDONCA WALD e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00254233520114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 462/466:

Intime-se a parte contrária acerca da interposição do recurso de embargos de declaração em face do decidido às fls. 456/460.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027439-10.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.027439-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MS004230 LUIZA CONCI
AGRAVADO(A) : SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS EM MATO GROSSO DO SUL
SINDSEP/MS
ADVOGADO : MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00048194620134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 114/118:

Intime-se a parte contrária acerca da interposição do recurso de agravo em face do decidido às fls. 110/112.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016370-78.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.016370-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : KATIUCIA DE OLIVEIRA GARCIA
ADVOGADO : MS010789 PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00014520820134036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Fls. 312/323:

Intime-se a parte contrária acerca da interposição do recurso de agravo em face do decidido às fls. 308/310.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031902-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031902-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : UANDERSON DOS SANTOS CLEMENTE
ADVOGADO : SP250361 ANDRÉ DOS SANTOS SIMÕES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00041745320124036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Fls. 152/165:

Intime-se a parte contrária acerca da interposição do recurso de agravo em face do decidido às fls. 149/150.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000167-25.2001.4.03.6123/SP

2001.61.23.000167-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SAULO BASTOS CARVALHO
No. ORIG. : 00001672520014036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Fls. 155/157:

Intime-se a parte contrária acerca da interposição do recurso de embargos de declaração em face do decidido às fls. 147/152.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013210-34.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.013210-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MRV SERVICOS DE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP312408 PAULO DANIEL CICOLIN e outros(as)

APELADO(A) : MADALENA HELENA DOS SANTOS FOLLI
ADVOGADO : SP258269 PRISCILLA MOSNA THOMANN e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro(a)
No. ORIG. : 00132103420114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante para que se manifeste sobre o pedido de desistência do recurso de fls. 797/837 e homologação do acordo juntado às fls. 876/891.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0000850-73.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000850-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : JAIRO JAVIER JULIAO CARNEIRO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : CARLOS RAISH UTRIA
: NESTOR ALONSO CASTANEDA AREVALO
: ROBERTO PEDRANI
: ESPERANZA DE JESUS ZAFRA ARREGONES
: FERNANDO IVAN CASTANEDA AREVALO
: PRISCILA DE SOUZA PINTO
: RAQUEL DE SOUZA PINTO
: GILBERTO BOADA RAMIREZ
: GASMIR FREITAS DE JESUS
: MARIA DOMINGA PEREZ LUCAS
: JACK MOHAMED HARB HARB
No. ORIG. : 00110535920084036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de JAIRO JAVIER JULIÃO CARNEIRO, contra ato do Juízo da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo, objetivando a revogação da prisão preventiva por excesso de prazo.

A impetrante relata que o paciente encontra-se preso por força de mandado de prisão preventiva expedido pelo Juízo impetrado.

Neste *writ*, a impetrante aponta constrangimento ilegal decorrente do excesso de prazo para formação da culpa.

Alega que o paciente estaria preso de forma precária desde 07 de maio de 2014, sendo que a instrução processual ainda não foi iniciada. Requer, liminarmente, a concessão de medida liminar para que seja revogada a prisão preventiva decretada em desfavor do paciente. No mérito, requer a confirmação da liminar, se concedida.

A autoridade impetrada prestou as informações (fls. 204/205).

É o sucinto relatório.

Decido.

Neste *writ*, a impetrante alega que restou configurado constrangimento ilegal por excesso de prazo.

No âmbito da cognição sumária, não verifico presentes os requisitos necessários para concessão do pedido liminar. Vejamos.

Consta que o paciente foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no artigo 35 c/c 40, I, ambos da Lei 11.343/06.

O Juízo de origem acolheu o pedido ministerial e decretou a prisão preventiva do paciente, em 24.10.2008.

O mandado de prisão preventiva não foi cumprido em razão da não localização do paciente.

As diligências realizadas para intimação do paciente para apresentação de defesa prévia restaram infrutíferas (fl. 204).

Tendo em vista a informação de que o paciente estava na Colômbia, foi expedido, em 23/03/2011, o Mandado de Prisão Preventiva nº 06/2011, nos termos da Instrução Normativa nº 01/2010 do Conselho Nacional de Justiça (fls. 146v/147), para inclusão da ordem na

Difusão Vermelha da Interpol, por haver indícios de endereço desconhecido do paciente no exterior.

Em 23/03/2011, houve expedição de edital de notificação do paciente para apresentação de defesa preliminar.

Em 12/09/2011, o Juízo impetrado solicitou ao Ministério da Justiça a implementação das medidas necessárias à extradição do paciente da Colômbia para o Brasil, tendo em vista o quanto informado pela Interpol sobre a sua localização na Colômbia (fls. 1031 e 1044 dos autos originários).

A defesa preliminar foi apresentada pela Defensoria Pública, em 16/08/2011, e a denúncia foi recebida em 07/11/2011 (fl. 1055 autos originários).

Em 22/10/2014, a Defensoria Pública da União informou que o paciente havia sido preso na Colômbia, em 07.05.2014, por força do mandado de prisão expedido no bojo dos presentes autos, conforme relatado pela irmã do paciente.

Diante disso, em 23/10/2014, o Juízo singular determinou a expedição de ofício à Interpol, requisitando informações sobre o cumprimento do mandado de prisão incluído na difusão vermelha.

O pedido de revogação da prisão preventiva apresentado pela defesa do paciente foi indeferido, em 17/11/2014.

Em 25/06/2012, foi determinada a suspensão do processo e do prazo prescricional, nos termos do artigo 366 do Código de Processo Penal.

Em 27/01/2015 foi juntado aos autos o ofício em que a Chancelaria da Colômbia comunicou que o pedido de extradição do paciente encontrava-se na Sala de Cassação Penal da Corte Suprema de Justiça daquele país.

A Secretaria Nacional de Justiça comunicou ao Juízo de origem que a efetivação da extradição do paciente Jairo Javier Julião Carneiro está prevista para o dia 17/02/2016.

Em 03/02/2016, a Delegacia de Polícia Federal de São Paulo informou que já designou equipe para receber o paciente em território nacional na data agendada, a fim de dar cumprimento ao mandado de prisão preventiva da difusão vermelha e encaminhá-lo para um estabelecimento prisional da Secretaria da Administração Penitenciária do Estado de São Paulo.

Segundo as informações prestadas pela autoridade impetrada, os autos se encontram em Secretaria aguardando a juntada do mandado de prisão do paciente devidamente cumprido pela DELEPOL para o prosseguimento do feito e designação de audiência de instrução (fl. 205).

Pois bem

Em um juízo perfunctório, não vislumbro constrangimento ilegal proveniente de excesso de prazo.

No presente caso, em razão da informação prestada pela Interpol de que o paciente poderia ser localizado na Colômbia, seu país de origem, a autoridade impetrada formalizou pedido de extradição junto ao Governo daquele país, através do Ministério da Justiça. Não se pode olvidar que referido procedimento é reconhecidamente moroso, o que deve ser levado em consideração na aferição do excesso de prazo.

Observe, ademais, que desde a notícia da prisão do paciente no exterior, o Juízo singular vem adotando todas as providências necessárias para o deslinde do feito, que, aliás, vem se desenvolvendo em ritmo razoável, compatível com as peculiaridades e a complexidade da causa.

Acrescente-se que, antes da suspensão do processo nos termos do artigo 366 do Código de Processo Penal, houve apreciação da defesa preliminar e recebimento da denúncia. Após a efetiva extradição do paciente, designada para o dia 17/02/2016, e integral cumprimento do mandado de prisão pela DELEPOL, o Juízo designará audiência de instrução.

Assim, não verifico demora desarrazoada apta a justificar a soltura do paciente.

Não é demais consignar que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, motivo pelo qual devem ser aferidos dentro dos critérios da razoabilidade.

Com efeito, tais prazos servem apenas como parâmetro geral, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CONHECIMENTO. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO. INOCORRÊNCIA. DEMORA JUSTIFICÁVEL DO FEITO. COMPLEXIDADE DA AÇÃO PENAL, NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIAS E PROCEDIMENTO REFERENTE À OITIVA DE TESTEMUNHAS. TRAMITAÇÃO COMPREENDIDA COMO REGULAR.

(...) III - A eventual ilegalidade da prisão cautelar por excesso de prazo para formação da culpa deve ser analisada de acordo com as peculiaridades do caso concreto, não resultando da simples soma aritmética dos prazos abstratamente previstos na lei processual penal, porquanto tais prazos não são absolutos, mas parâmetros para efetivação do direito à razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, CR) e do princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII, da CR), ao evitar a antecipação executória da sanção penal. Precedentes.

IV - O excesso de prazo pela demora na conclusão da instrução criminal somente restará caracterizado quando decorrente de providências solicitadas exclusivamente pela Acusação ou por desídia estatal, revelando-se justificável, diante da complexidade da ação penal, quantidade de réus denunciados e necessidade de diligências, expedição de precatórias, dentre outros motivos. Precedentes.

V - O retardamento para a conclusão da ação penal justifica-se devido à complexidade da ação penal, além da necessidade de expedição de precatórias e realização de procedimento referente à oitiva de testemunhas (e-STJ Fl. 100).

VI - A instrução criminal encontra-se em ritmo razoável, inclusive, tendo sido realizada a audiência de instrução e julgamento em 26.02.2014, ocasião em que foi requerida vista pela defesa, para posterior apresentação de alegações finais, tendo em vista a complexidade da causa.

VII - Habeas corpus não conhecido, recomendando-se a adoção de celeridade na conclusão da primeira fase do júri. (grifei) (HC 273.289/ES. Rel. Min. Regina Helena Costa, Quinta Turma, j. 20/05/2014, DJe 26/05/2014)

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ESTUPRO DE

*VULNERÁVEL E FAVORECIMENTO DA PROSTITUIÇÃO OU OUTRA FORMA DE EXPLORAÇÃO SEXUAL DE CRIANÇA E ADOLESCENTE. NULIDADE DE ATOS PRATICADOS POR JUÍZO INCOMPETENTE. POSSIBILIDADE DE RATIFICAÇÃO DOS ATOS DECISÓRIOS PELO NOVO JUÍZO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DECISÃO FUNDAMENTADA. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. (...) 2. Conforme posicionamento hodierno sobre a matéria, este Supremo Tribunal Federal, nos casos de incompetência absoluta do juízo, admite a ratificação de atos decisórios pelo juízo competente. 3. Inexiste, no caso, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a justificar eventual concessão da ordem de ofício, sobretudo porque, se as circunstâncias concretas da prática do crime indicam, pelo modus operandi, a periculosidade do agente ou risco de reiteração delitiva, está justificada a decretação ou a manutenção da prisão cautelar para resguardar a ordem pública, desde que igualmente presentes boas provas da materialidade e da autoria. Precedentes. 4. **A razoável duração do processo não pode ser considerada de maneira isolada e descontextualizada das peculiaridades do caso concreto.** 5. Habeas corpus extinto sem resolução do mérito. (grifei)*

(HC 123.465, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, j. 25/11/2014, DJe 18/02/2015)

Pelo exposto, indefiro a liminar.

Vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010199-34.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.010199-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : VALDEMIR DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP139048 LUIZ GONZAGA FARIA e outro(a)
APELADO(A) : MASTERCARD BRASIL SOLUCOES DE PAGAMENTO LTDA
ADVOGADO : SP284889A VANESSA GUAZZELLI BRAGA e outro(a)
APELADO(A) : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : SP130053 PAULO AFFONSO CIARI DE ALMEIDA FILHO e outro(a)
APELADO(A) : LOJAS AMERICANAS S/A
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG. : 00101993420104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **VALDEMIR DE OLIVEIRA SANTOS** contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da Primeira Vara de Santos/SP que, nos autos da ação de indenização por danos materiais e morais decorrentes da cobrança de débitos relativos a compras efetuadas por terceiros, mediante utilização indevida de seu cartão de crédito e da inscrição de seu nome em cadastro restritivo de crédito, julgou **IMPROCEDENTE** o pedido, extinguindo o feito com exame do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Inconformada, a parte autora pede a reforma da sentença porquanto, em resumo, considera comprovados os danos materiais e morais. Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, a teor do artigo 557 do CPC.

Trata-se, aqui, de se perquirir sobre a obrigação de indenizar o autor dos alegados danos materiais e morais causados em razão do suposto uso de seu cartão de crédito por terceiros.

O autor alega que teve seu cartão de crédito furtado e que, muito embora tenha comunicado o furto à administradora do cartão, terceiros realizaram compras e as cobranças foram lançadas em seu nome. Relata que se recusou a pagar tais despesas e teve seu nome inscrito em cadastros de restrição ao crédito.

A sentença julgou improcedente o pedido, porquanto a comunicação do furto ocorrido em 02/04/2006 aconteceu apenas dia 04/04/2006, sendo que as compras foram realizadas dias 02 e 03/04/2006.

O autor apelou inconformado. Sem razão, contudo.

Deveras. O Código Civil, em seus artigos 186 e art. 927, § único, definiu ato ilícito e a consequente obrigação por parte de quem o pratica de indenizar o prejudicado:

"Art. 186. aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito."

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano, implicar, por sua natureza, riscos para os direitos de outrem."

No caso, a relação jurídica material enquadra-se como relação de consumo, nos termos do § 2º do artigo 3º da Lei nº 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor.

A responsabilidade da instituição financeira é de natureza objetiva, conforme dispõe o artigo 14 do referido *codex*:

"Art. 14 - O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

...
*§ 3º - O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando prova r:
I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;
II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro."*

E, para que haja o dever de indenizar, é necessário o preenchimento dos requisitos da responsabilidade civil, a saber: dano, conduta ilícita e nexo de causalidade, tendo em vista tratar-se de responsabilidade civil objetiva, nos termos da Súmula n.º 297 do C. Superior Tribunal de Justiça: *"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras"*.

Acrescente-se que o CDC dispõe no artigo 6º:

*"Art. 6º São direitos básicos do consumidor:
VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências."*

Dessa forma, considerando a responsabilidade civil objetiva prevista no Código de Defesa do Consumidor e na hipótese de pedido de indenização decorrente de mau serviço prestado pelo banco, basta ao ofendido a demonstração do nexo de causalidade entre a atuação ou omissão do banco e o resultado danoso, sendo suficiente a prova de verossimilhança da ocorrência do dano. Caberá ao prestador de serviço a descaracterização do mau serviço, presumindo-se sua ocorrência, até prova em contrário.

Corroborando o referido entendimento, trago à colação ementa de aresto desta c. Corte, de relatoria do e. Des. Federal COTRIM GUIMARÃES:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. TROCA DO CARTÃO MAGNÉTICO EM TERMINAL DE AUTO ATENDIMENTO LOCALIZADO DENTRO DA AGÊNCIA DA CEF. SAQUES INDEVIDOS. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO.

1. A responsabilidade civil das instituições financeiras por danos causados aos seus clientes é objetiva tendo em vista a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

2. Nos termos do art. 14 do CDC o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços.

(...)"

(AC 2004.61.00.012425-0, j. 20.10.2009, DJ 29.10.2009)

Quanto ao dano moral, é cediço que ele se configura pela ofensa a algum dos direitos da personalidade, decorrente da ação ou omissão de outrem, caracterizando-se como a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuído à palavra "dor" o mais largo significado (Aguilar Dias).

Porém, excetuadas as hipóteses em que o dano imaterial reflete-se em si mesmo ou *in re ipsa*, não é suficiente a mera alegação para caracterizar a sua ocorrência.

Deveras. Apesar de não ser possível a prova direta da lesão ao patrimônio moral, já que imaterial, os fatos e reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, bem como aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada.

No caso, o furto ocorreu em 02/04/2006, mas a comunicação à central de atendimento ao cliente da administradora do cartão foi feita somente em 04/04/2006, quando as compras contestadas já haviam sido efetuadas.

Chama a atenção também o fato de que algumas das compras contestadas foram feitas na modalidade parcelamento, o que não se coaduna com o comportamento de falsários. Ademais, consoante declara a CEF no documento de fls. 15/16, o autor recebeu a fatura com compra realizada no dia 03/04 que não foi objeto de questionamento.

Assim, a inscrição do nome do autor em cadastro restritivo se deu porque ele se tornou inadimplente, de sorte que é legítima. Confira-se:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INCLUSÃO EM CADASTRO NEGATIVO. ATRASO NO PAGAMENTO DE PARCELAS. DANO MORAL INDEVIDO.

1. Para que fique caracterizada a responsabilidade civil, faz-se necessária a demonstração do nexo de causalidade entre o dano sofrido e a conduta culposa do agente.

2. Se a inclusão do nome do autor em cadastro negativo deu-se por culpa exclusiva sua, por ter permanecido inadimplente por longo período, afasta-se a responsabilidade objetiva da instituição financeira.

3. Não cabe discutir a legalidade de cláusulas contratuais em ação de indenização por danos morais e materiais, se não consta

na exordial qualquer pedido neste sentido.

4. Recurso improvido."

(AC 200151010216810, Desembargador Federal PAULO BARATA, TRF2 - TERCEIRA TURMA, DJU - Data.:05/11/2003 - Página.:195.)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo.

Decorrido o prazo recursal e cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem, com as cautelas de praxe.

P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010003-13.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.010003-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : NRT IMOVEIS S/C LTDA e outro(a)
: CONDOMINIO EDIFICIO GUANABARA
ADVOGADO : SP031190 NELSON ROBERTO TURCO e outro(a)
No. ORIG. : 00100031320094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **UNIÃO FEDERAL** contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 19ª Vara Cível de São Paulo/SP que, nos autos de ação de ressarcimento da quantia de R\$ 1.826,57 ajuizada contra **CONDOMÍNIO EDIFÍCIO GUANABARA** e **NRT IMÓVEIS S/C LTDA**, julgou **improcedente** o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado.

Inconformada, a apelante alega negligência na administração condominial, porquanto teria retido por quase dois anos, correspondências referentes a avisos de cobrança de TRSD do município de São Paulo, gerando prejuízo aos cofres da União.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático, a teor do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O Código Civil, em seus artigos 186 e art. 927, § único, definiu ato ilícito e a consequente obrigação por parte de quem o pratica de indenizar o prejudicado:

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano, implicar, por sua natureza, riscos para os direitos de outrem."

No caso, a União diz ser proprietária de seis unidades no Condomínio réu, as quais são utilizadas somente para arquivo. Ocorre que em 22/10/2004, o porteiro do Edifício entregou a um servidor público que lá esteve para checar o sistema de alarme, um maço de correspondências, entre elas dezenove guias de recolhimento da TRSD conhecida como "taxa do lixo" emitidas pela Prefeitura de São Paulo referentes ao exercício de 2003 e 2004, além de quatro correspondências da Secretaria de Finanças do Município cobrando tributos em atraso.

Aduz que a negligência do Condomínio causou-lhe prejuízo, na medida em que teve que arcar com multas e juros pelo pagamento em atraso.

A sentença julgou improcedente o pedido e a União apelou.

Sem razão, contudo.

Deveras. Não se verifica a alegada conduta negligente do Condomínio capaz de gerar dever de ressarcir as despesas da União em relação ao recolhimento em atraso de tributos e taxas municipais.

Na verdade, cabia à União controlar as datas de vencimentos de seus compromissos e recolher os avisos de cobranças e outras correspondências no depósito que o Condomínio deixa à disposição de todas as unidades consoante o regulamento interno do edifício. Como bem consignado na sentença, os réus não tem responsabilidade de entregar as correspondências ao condômino que não utiliza o imóvel e se encontra estabelecido em outro local.

O fato de o porteiro ter entregado um maço de correspondências ao servidor público não demonstra negligência do réu. Pelo contrário, revela o tempo que a União não se interessou por ir retirá-las da caixa de depósito do condomínio a qual, segundo prova dos autos (fls. 78/79), não é grande o suficiente para acumular mais de dois anos de correspondências. Assim, é perfeitamente compreensível que em razão do acúmulo, a administração do condomínio tenha guardado as correspondências acumuladas para entrega ao destinatário na primeira oportunidade, como de fato ocorreu.

Nesse passo, vejo que não há suporte probatório para demonstrar uma conduta ativa ou omissiva dos réus que tenha resultado danoso em decorrência de falha na prestação de serviços.

Nunca é demais lembrar que, nos termos do artigo 333 do CPC, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito.

Sobre o assunto:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. DIÁRIAS DE DESLOCAMENTO. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. ÔNUS DA PROVA QUE INCUMBE AO AUTOR. ART. 333, I, DO CPC. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COM PROVADA NOS MOLDES LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. O ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito, conforme prevê o art. 333, I, do CPC. 2. Na espécie, o recorrente não se desincumbiu do ônus probatório do seu direito, ou seja, não demonstrou nos autos que é devida a diferença das diárias de deslocamento. Além disso, o Tribunal de origem expressamente consignou que não há elementos suficientes capazes de inverter o ônus da prova, razão pela qual confirmou a sentença de improcedência do pedido. 3. A divergência jurisprudencial deve ser com prova da nos moldes encartados pelo § 2º do art. 255 do RISTJ, bem como o parágrafo único do art. 541 do CPC, sob pena de não conhecimento. 4. A revisão do critério de justiça e razoabilidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula 7/STJ. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido." (grifo nosso)

(RESP 201001861128, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2011)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo.

Decorrido o prazo recursal e observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem, com as formalidades de estilo.

P.I.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2016.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007370-57.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.007370-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
EMBARGANTE : DANILO FERREIRA GOMES
ADVOGADO : SP254508 DANILO FERREIRA GOMES e outro(a)
EMBARGADO : R. DECISÃO DE FLS. 347/350
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245698 RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro(a)
No. ORIG. : 00073705720084036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista o caráter infringente da petição de fls. 352/354 (Embargos de Declaração), intime-se a CEF para manifestação.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2016.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001263-49.2013.4.03.6125/SP

2013.61.25.001263-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : ALDENOR MACHADO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP122821 AFFONSO SPORTORE e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica

No. ORIG. : 00012634920134036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

1. Fls. 426: **defiro** o requerimento para destruição dos medicamentos apreendidos, resguardando-se quantidade necessária à realização de eventual contraprova.

Comunique-se ao Delegado de Polícia subscritor do Ofício nº 1885/2015 - IPL 0334/2013-4 DPF/MII/SP.

2. Oportunamente, dê-se ciência às partes.

3. Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

4. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00017 HABEAS CORPUS Nº 0000237-53.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000237-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : JOSE SOARES DA COSTA NETO
: DOUGLAS MARINHO FERREIRA ALVES
PACIENTE : PATRICK ARAUJO DOS SANTOS FURTADO reu/ré preso(a)
: MARCELO MARINHO DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
: JONAS OLIVEIRA FERNANDES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP257677 JOSE SOARES DA COSTA NETO
IMPETRADO(A) : JUIZ FEDERAL DISTRIBUIDOR DA SUBSEÇÃO JUDICIARIA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 00111848520158260176 3 Vr EMBU DAS ARTES/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados José Soares da Costa Neto e Douglas Marinho Ferreira Alves em favor de PATRICK ARAUJO DOS SANTOS FURTADO, MARCELO MARINHO DE OLIVEIRA e JONAS OLIVEIRA FERNANDES contra ato da 3ª Vara Judicial da Comarca de Embu das Artes/SP, ratificado pela 2ª Vara Federal de Osasco/SP, que converteu a prisão em flagrante dos pacientes em preventiva, pela prática, em tese, do crime previsto no art. 157, § 2º, II, do Código Penal.

Os impetrantes argumentam, em síntese, que os pacientes vêm sofrendo constrangimento ilegal por excesso de prazo, vez que da prisão passaram-se 60 (sessenta) dias sem que o feito sequer tenha sido autuado na vara competente. Aduzem que os pacientes são pessoas de bom caráter, primários e de bons antecedentes e, por isso, são cabíveis medidas cautelares alternativas à prisão preventiva. Pleiteiam a concessão liminar da ordem para que seja revogada a prisão dos pacientes, com ou sem a fixação de medidas cautelares alternativas.

Informações da autoridade impetrada a fls. 130v/171.

É o relato do essencial. Decido.

A prisão preventiva pode ser decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, em qualquer fase da investigação ou do processo criminal (CPP, art. 311), sempre que estiverem presentes os requisitos legais, os motivos autorizadores listados no art. 312 do Código de Processo Penal e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, art. 282, § 6º).

Como medida excepcional que é, a prisão está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e, este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

No caso, em princípio, não verifico ilegalidade na decisão que ratificou a prisão dos pacientes (fls. 166v/167v), na medida em que há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria amoldados à figura típica descrita no art. 157, § 2º, II, do Código Penal, e a

liberdade dos pacientes representa risco concreto à ordem pública e ao devido processo legal. Nesse sentido, anoto que, embora seja elementar do crime de roubo, a grave ameaça supostamente empreendida pelos pacientes, mediante a simulação de porte de arma de fogo, é conduta de significativa gravidade, hábil a paralisar suas vítimas e coagi-las, o que coloca em risco a coletividade e demanda do Estado medidas efetivas que impeçam sua prática ou reiteração, tal como a prisão cautelar (CPP, art. 312).

Logo, em juízo preliminar, não verifico constrangimento indevido à liberdade dos pacientes, haja vista que, diante do flagrante e da necessidade de se resguardar a ordem pública e o regular trâmite da investigação, tem-se por atendidos os requisitos dos arts. 312 e 313, I, do Código de Processo Penal, a afastar, por ora, o cabimento de qualquer das medidas cautelares estampadas em seu art. 319, inadequadas que se afiguram, nesse momento, para coibir a concreta possibilidade de os pacientes tomarem a praticar o mesmo ou outro crime, se colocados em liberdade. A propósito:

Recurso ordinário em habeas corpus. Processual Penal. Interposição contra julgado em que colegiado do Superior Tribunal de Justiça não conheceu da impetração, ao fundamento de ser substitutivo de recurso ordinário. Constrangimento ilegal não evidenciado. Entendimento que encampa a jurisprudência da Primeira Turma da Corte. Precedente. Prisão preventiva. Fundamentos do art. 312 do Código de Processo Penal. Garantia da ordem pública em razão da periculosidade do agente e do risco de reiteração delitiva. Fuga do distrito da culpa. Idoneidade dos argumentos. Precedentes. Recurso não provido. (...)

2. O ato prisional questionado apresenta fundamentos aptos a justificar a privação processual da liberdade do recorrente, porque revestido da necessária cautelaridade, mormente se considerado ser ele contumaz em práticas delitivas - o que evidencia sua periculosidade - e a gravidade da conduta praticada demonstrada pelo modus operandi. 3. O magistério jurisprudencial do Supremo Tribunal preconiza que "a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva demonstram a necessidade de se acautelar o meio social, para que seja resguardada a ordem pública, e constituem fundamento idôneo para a prisão preventiva" (HC nº 117.090/SP, Segunda Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 4/9/13). 4. A noticiada condição de foragido do distrito da culpa reforça a necessidade da custódia para se garantir a aplicação da lei penal, na linha de precedentes da Corte. 5. Recurso ordinário a que se nega provimento.

(RHC nº 118.011/MG, Primeira Turma, v.u., rel. Min. Dias Toffoli, j. 04.02.2014, DJe 21.02.2014; destaquei)

Observo, ainda, que não há que se falar em excesso de prazo, vez que o feito de origem tramita regularmente, dentro de parâmetro de razoabilidade e respeito às intercorrências inevitáveis do processo. Prisão decretada pelo Juízo Estadual, que, na mesma decisão, acatando a manifestação do Ministério Público, determinou a remessa dos autos à Justiça Federal (fls. 91/92), que distribuídos à 7ª Vara Federal de São Paulo (fls. 121), após cota ministerial (fls. 122/124), foram remetidos à Justiça Federal de Osasco, tendo em vista o lugar de consumação do crime (município de Embu das Artes). Aqui, a prisão foi ratificada fundamentadamente (fls. 166v/167v). Ao juízo natural do feito caberá o exame, após a regular instrução processual, da necessidade, ou não, da prisão preventiva dos pacientes.

Posto isso, ausente o requisito do *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida, **INDEFIRO** o pedido de liminar. Dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo os autos, oportunamente, conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010962-28.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.010962-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: Instituto de Previdencia do Estado de Sao Paulo IPESP
ADVOGADO	: SP065006 CELIA MARIA ALBERTINI NANI TURQUETO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP075284 MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS
APELADO(A)	: ELISEO DO NASCIMENTO e outro(a)
	: MARIA TEREZINHA COSTA NASCIMENTO
ADVOGADO	: SP128571 LAERCIO DE OLIVEIRA LIMA
APELADO(A)	: OS MESMOS

DECISÃO

1 - Considerando que ELISEO DO NASCIMENTO E OUTRO não interpuseram recurso de apelação, corrija-se a autuação.

2 - Cuida-se de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal - CEF e pelo INSTITUTO DE PREVIDENCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - IPESP contra a r. sentença da MMª. Juíza Federal da 26ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls.307/313v, que
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/02/2016 850/855

julgou parcialmente procedente a ação de rito ordinário, declaratória c/c ação revisional das prestações e ação de repetição de indébito com pedido de tutela antecipada, ajuizada por ELISEO DO NASCIMENTO E OUTRO, nos seguintes moldes:

"(...)

Diante do exposto:

1)[Tab]Julgo extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI do CPC, em relação ao pedido de quitação do saldo devedor pelo FCVS;

2)[Tab]Julgo parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil, para condenar as rés a rever os valores devidos a título de prestação do contrato de financiamento, nos seguintes termos:

2.1) recalcular o valor devido a título de prestação mensal, desde o início, observando os aumentos da categoria profissional da parte autora e,

2.2) excluir, da prestação inicial, o valor correspondente ao CES, e, em consequência, recalcular o valor das prestações e do saldo devedor a partir de então.

Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

Por ocasião da liquidação da sentença e que será possível verificar, em números, que valores teriam as prestações com os reajustes feitos segundo o contrato e se os pagamentos realizados levariam à diminuição do saldo devedor ou até mesmo gerariam direito à devolução do excedente por parte da ré.

"(...)."

Em suas razões de apelação (fls.315/333), sustenta a Caixa Econômica Federal - CEF apelante que, na qualidade de gestora do FCVS, foi condenada a quitar o saldo devedor residual do contrato em debate, discorrendo sobre o processo de quitação;

Pugna pela total improcedência da ação, com a condenação ao pagamento das despesas processuais, honorários advocatícios e demais ônus da sucumbência.

Por outro lado, o INSTITUTO DE PREVIDENCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - IPESP, também em grau de apelação (fls. 337/345), sustenta:

1 - que o contrato não contém cláusulas abusivas;

2 - que os recursos do financiamento são próprios e não pelo SFH;

3 - a inaplicabilidade do CDC;

4 - que não visa o lucro, operando a Carteira Predial com o fito de propiciar a "casa própria", como inscrito no inciso III do art. 2º do seu regulamento, aprovado pelo Decreto nº 30.550 de 03/10/89;

5 - que não há que confundir as finalidades da autarquia, cujos contratos são voltados ao benefício dos seus contribuintes financeiros; que tem por finalidade o lucro;

6 - que a decisão foi omissa quanto à compensação do montante pago pelo uso e desgaste do imóvel, verificando-se enriquecimento ilícito dos apelados, posto que em débito, habitam o bem já mencionado;

7 - que não há óbice à aplicação da Tabela PRICE;

8 - que o CES foi instituído pelo conselho do BNH pela RC 36/69, passando a integrar plenamente o sistema financeiro;

9 - que o método de amortização aplicado pelo IPESP também foi com base na RC - BNH 36/69;

Pugna pela reforma da sentença, prevalecendo in totum as cláusulas do contrato firmado.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões às fls. 351/356 e 357/364, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

DECIDO

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, considerando que as questões aventadas já foram objeto de apreciação por este Tribunal, bem como pelo e. Superior Tribunal de Justiça, cujas conclusões são pacíficas e vigentes.

Por questões de técnica, passo à análise em conjunto dos recursos interpostos.

ELISEO DO NASCIMENTO e sua cônjuge MARIA TEREZINHA COSTA NASCIMENTO, ora apelantes, o INSTITUTO DE PREVIDENCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - IPESP, ora apelante, celebraram em 30/12/85 um Contrato por Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra, cuja cópia encontra-se acostada às fls. 20/23 destes autos, para aquisição de casa própria por parte dos mutuários apelados.

Referido instrumento previu no seu introito o financiamento do montante de Cr\$ 119.515.410,00(cento e dezenove milhões, quinhentos e quinze mil, quatrocentos e dez cruzeiros), recursos estes segundo as normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, que deveria ser amortizado em 252 (duzentos e cinquenta e dois) meses, obedecendo-se ao Sistema de Amortização Tabela PRICE, o saldo devedor atualizado na mesma proporção da variação do valor da UPC, o reajustamento das parcelas com base no Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, segundo as cláusulas Terceira a Décima Primeira às fls.20/20v, e o contrato firmado com cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, segundo o quadro resumo à fl. 23.

A apelação da Caixa Econômica Federal - CEF não merece ser conhecida.

Inicialmente, verifico que as razões de apelação suscitadas pela CEF são totalmente dissociadas do fundamento da r. sentença de primeiro grau, em desacordo com o artigo 514, II, do CPC.

A r. sentença recorrida julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI do CPC, em relação ao pedido de quitação do saldo devedor pelo FCVS e parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil, com vistas a revisão dos valores devidos a título de prestação do contrato de financiamento, observando-se os aumentos da categoria profissional da parte autora e, excluindo, da prestação inicial, o valor correspondente ao CES.

A empresa pública federal apelante, todavia, não se insurgiu contra o fundamento da sentença, mas, simplesmente, sustentou que, na qualidade de gestora do FCVS, foi condenada a quitar o saldo devedor residual do contrato em debate, discorrendo sobre o processo de quitação.

Nos termos dos artigos 514, inciso II, e 515, ambos do CPC, incumbe ao apelante a adequada e necessária impugnação ao decisum que pretende ver reformado, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do seu recurso, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação à sentença recorrida.

Não se conhece da apelação da CEF, portanto, quando as razões deduzidas estão dissociadas da fundamentação da sentença. Assim posicionou-se o Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgado abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL - DISSÍDIO NÃO-CONFIGURADO.

1. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.

2. Inviável o recurso especial pela alínea "c", se não demonstrada, mediante confrontação analítica, a existência de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado.

3. Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 1.006.110/SP, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, j. 04.09.2009, DJ 02.10.2008)

No mesmo sentido, vem decidindo esta Colenda Corte, como demonstram os arestos a seguir colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. RAZÕES DIVORCIADAS DO JULGADO. APELO NÃO CONHECIDO.

I - A presente ação cautelar foi proposta pelos mutuários com vistas a obter a suspensão do leilão extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional firmado com a Caixa Econômica Federal - CEF, sendo certo que na petição inicial os requerentes alegaram a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66, bem como a ocorrência de vícios capazes de maculá-lo.

II - Nas razões de apelação, os recorrentes, em síntese, sustentam que o método de amortização da dívida utilizado pela Caixa Econômica Federal - CEF contraria as disposições da Lei nº 4.380/64, a realização de prova pericial é medida imprescindível para constatar os abusos praticados pela instituição financeira durante o cumprimento do contrato e finalizam requerendo seja declarada a nulidade da sentença por ausência da produção da referida modalidade de prova, ou seja, matérias que não guardam relação alguma com o conteúdo da petição inicial e da sentença.

III - Por conseguinte, o apelo sequer merece ser conhecido, por falta de pressuposto de admissibilidade recursal, vez que as razões de apelação encontram-se dissociadas do conteúdo da sentença.

IV - Apelação não conhecida."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2006.61.27.001731-0 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 11/11/08 - v.u. - DJF3 27/11/08, pág. 220)

"PROCESSO CIVIL - SENTENÇA - APELAÇÃO - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS - NÃO CONHECIMENTO

1. A apelação deve conter as razões de fato e de direito do inconformismo.

2. As razões do apelo devem possuir pertinência com os fundamentos da sentença.

3. A jurisprudência é pacífica que não se deve conhecer do apelo em que as razões são dissociadas do fundamento da sentença.

4. Apelação não conhecida."

(TRF 3ª Região - Apelação em Mandado de Segurança nº 2005.61.00.002233-0 - Relator Desembargador Federal Nery Junior - 3ª Turma - j. 10/04/08 - DJU 30/04/08, pág. 404).

Por tais fundamentos, não conheço da apelação da CEF.

CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES PELO PLANO DE EQUIVALENCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP

No que diz respeito à correção das prestações, o mutuário apelante firmou com a Caixa Econômica Federal - CEF um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê nas cláusulas quarta, quinta, sexta, sétima, oitava, nona e décima, o reajustamento das prestações e seus acessórios pelo PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL PES/CP.

Ressalte-se que deve ser respeitado um critério único durante todo o período de execução do contrato, e não variar segundo determinação de somente uma das partes ou aplicando-se índices em desacordo com o que foi convencionado entre elas.

Frise-se que, apesar da presente demanda versar a respeito de revisão contratual, entre outras do reajuste das prestações e acessórios, o reconhecimento do correto critério de reajuste das prestações, ou seja, da aplicação dos índices da categoria profissional do mutuário apelado, refletirá diretamente no critério de análise, já que restará o reconhecimento ou não do cumprimento do PES/CP, conforme previsto nas cláusulas contratuais acima citadas.

Sendo assim, tenho que o reconhecimento do não cumprimento do PES/CP, na forma pretendida pelos mutuários apelados, requer ampla

análise da real situação fática das partes envolvidas, lastreada em robusta prova, a fim de se apurar com a certeza necessária. Tratando-se de matéria de direito e de fato há necessidade de fazer a produção da prova pericial, vez que o mutuário tem direito de ter o valor da sua prestação reajustada pelo pactuado.

O Magistrado não deve estar adstrito ao laudo pericial, contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, há que ser prestigiado o trabalho realizado pelo expert.

Quanto às alegações do IPESP de que observou o Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, e que atualizou corretamente o saldo devedor, as mesmas devem ser analisadas à luz do laudo pericial acostado às fls.177/199.

O laudo pericial concluiu que o IPESP não reajustou as parcelas das prestações de acordo com os Índices da Categoria Profissional do autor titular apelado.

APLICAÇÃO DO COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL

No tocante à incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na 1ª (primeira) parcela do financiamento, não assiste razão ao IPESP.

O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado por meio da RC nº 36/69 do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH, a qual regulamentou o reajustamento das prestações no Sistema Financeiro da Habitação - SFH e criou o Plano de Equivalência Salarial - PES, *verbis*:

"3. O valor inicial da prestação, no PES, será obtido pela multiplicação da prestação de amortização, juros e taxa calculada pelo Sistema Francês de juros compostos (Tabela Price), por um coeficiente de equiparação salarial.

3.1. O coeficiente de equiparação salarial será fixado periodicamente pelo BNH (...)."

Posteriormente, o Banco Central do Brasil por meio da Circular nº 1.278/88, estabeleceu outros pontos fundamentais relativos aos financiamentos habitacionais no plano do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, dentre eles o seguinte:

"O Coeficiente de Equiparação Salarial (CES) utilizado para fins de cálculo de prestação mensal do financiamento será de 1,15 (um inteiro e quinze centésimos), o qual incidirá, inclusive, no prêmio mensal dos seguros previstos na Apólice de Seguro Habitacional;"

Destarte, de se ver que a previsão de incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos contratos de mútuo firmados com base no Plano de Equivalência Salarial - PES, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, remonta há bem antes do advento da Lei nº 8.692/93.

Entretanto, a aplicação do referido coeficiente só é admitida para os contratos firmados em data anterior à publicação da Lei nº 8.692/93, se prevista expressamente no instrumento, a fim de proporcionar principalmente ao mutuário o pleno conhecimento de todos os encargos oriundos do financiamento.

Da análise da cópia do contrato firmado (fls. 20/23), verifico que não há disposição expressa dando conta da incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no financiamento.

Nesse sentido é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos julgados a seguir transcritos:

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA DO SALDO DEVEDOR PELO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. INCIDÊNCIA DO COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES, AINDA QUE NÃO PREVISTO NOS TERMOS DO CONTRATO, ANTES DA EDIÇÃO DA LEI 8.692/93. IMPOSSIBILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Lei n.º 8.692, de 29 de julho de 1993, em seu art. 8º, instituiu o Plano de Equivalência Salarial - PES, preconizando que o reajuste do valor do encargo mensal, acrescido do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, deve obedecer a mesma periodicidade e percentual do aumento da categoria profissional do mutuário. 2. É cediço que antes da edição da aludida Lei, não havia imposição legal que determinasse a contratação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, sendo tão-somente faculdade do mutuário optar pelo mesmo (Precedentes: REsp 974.830 - PR, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJ de 07 de maio de 2008; REsp 866.277 - PR, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, DJ de 14 de abril de 2008; AgRg no REsp 893.558 - PR, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJ de 27 de agosto de 2007) 3. In casu, nada obstante insindicáveis as cláusulas contratuais neste sodalício ante o óbice da Súmula 05/STJ, restou assente que o contrato celebrado entre os litigantes, em 03 de outubro de 1989, não ostenta cláusula prevendo a incidência do CES para o cálculo do encargo (fls. 50/63), de modo que a sua utilização é defesa ao agente financeiro. 4. "A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, "não havendo previsão contratual, não há como determinar a aplicação do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial, presente a circunstância de ser o contrato anterior à lei que o criou" (REsp 703.907/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 27.11.2006) 5. A capitalização de juros, vedada legalmente (o art. 4º do Decreto nº 22.626/33), deve ser afastada nas hipóteses de contrato de mútuo regido pelas normas do Sistema Financeiro de Habitação, ainda que expressamente pactuada pelas partes contratantes, por constituir convenção abusiva. Incidência da Súmula 121/STF (REsp 601.445 - SE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 13 de setembro de 2004), consoante a jurisprudência assente na Corte Especial. 6. Impossibilidade de capitalização mensal dos juros nos contratos de mútuo regidos pelo SFH, ainda que pactuada pelas partes, tendo em vista a ausência de previsão legal (Súmula 121 do STF). (Precedentes: AgRg no REsp 818.472 - RS, Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Quarta Turma, DJ de 26 de junho de 2006 e REsp 572.061 - PR, deste relator,

Primeira Turma, DJ de 02 de maio de 2005). 7. Recurso especial conhecido e provido." (grifos meus)
(RESP 200702997641 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1018094, 1ª Turma, UM., Rel. Min. Luiz Fux, DJ:01/10/2008, DP: 01/10/2008)

"SFH. AÇÃO REVISIONAL. COBERTURA PELO FCVS. CDC. APLICAÇÃO AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULAS 283 E 284 DO STF E 7 DO STJ. TABELA PRICE. APLICAÇÃO. VERIFICAÇÃO DE ANATOCISMO. SÚMULAS N°S 5 E 7/STJ. CES. INCIDÊNCIA AO CASO EM TELA OBSTADA PELAS SÚMULAS N°S 5 E 7/STJ. APLICAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR, EM CONTRATOS COM CLÁUSULA PES. POSSIBILIDADE SOMENTE AO REAJUSTE DAS PARCELAS. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SÚMULA N° 7/STJ. I - Aplicáveis os verbetes sumulares n°s 283 e 284 do STF, eis que não rebatida especificamente a tese de que aos contratos com cobertura pelo FCVS o CDC não seria aplicável nem a de que necessária a comprovação da má-fé do agente financeiro; e o verbete sumular n° 07 deste STJ, tendo em vista a afirmação da Corte de origem no sentido de que não comprovada a má-fé do agente. II - A Resolução n° 1.446/88 do BACEN, mais tarde modificada pela Resolução n° 1.278/88, pela qual ficou estabelecido o sistema de prévia atualização e posterior amortização (também conhecido como Sistema Francês de Amortização ou Tabela Price) nos mútuos habitacionais celebrados no âmbito do SFH permanece em vigor. Precedentes: REsp n° 643.933/PR, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005 e REsp n° 724.861/SC, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005. III - A verificação de anatocismo ou não, pelo emprego da Tabela Price, esbarra nos óbices sumulares n°s 5 e 7 desta Corte. Precedentes: AGREsp n° 587.284/SC, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ de 31/05/2004 e AGA n° 542.435/RS, Rel. Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, DJ de 14/03/2005. IV - Possível a aplicação do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial, nos contratos anteriores à Lei n° 8.692/93 desde que neles houvesse tal previsão; mas no caso em tela, tal exame encontra óbice nos verbetes sumulares n°s 5 e 7 deste Tribunal Superior, tendo em vista que o acórdão recorrido não sinalizou acerca da existência ou não dessa estipulação no contrato. Precedentes: REsp 974830/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ de 07.05.2008 e REsp 703907/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 27.11.2006. V - No que se refere à aplicação da TR como índice de correção do saldo devedor, em contratos com cláusula PES, esta Corte Superior já sufragou o entendimento de que o referido Plano é aplicável somente ao reajuste das parcelas, devendo, para com o saldo devedor, ser aplicado o índice pactuado no contrato. No caso, o contrato previa a utilização dos mesmos índices aplicados à poupança para a atualização do saldo devedor, razão pela qual inexistente óbice à incidência da TR. Precedentes: AgRg nos EREsp n° 772.260/SC, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/02/2007; AgRg no REsp n° 820.397/DF, Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ de 08.05.2006 e REsp n° 710.183/PR, Relator p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 02.05.2006. VI - No tocante à fixação de honorários, quando a Corte ordinária assevera que houve sucumbência mínima, e não recíproca, a modificação de tal entendimento não é cognoscível no recurso especial, consoante o enunciado sumular n° 7 do STJ. Com efeito, para aquilatar a medida da sucumbência cabível à ora recorrida, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, incabível nesta sede especial. Precedentes: AGREsp n° 488.149/RS, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ de 16/06/2003, p. 351; AGA n° 234.940/GO, Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 05/06/2000, p. 171; AG n° 314.433/MG, Relator Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, DJ de 13/09/2000; AgRg no REsp n° 770.766/SP, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 12/12/2005; REsp n° 719.740/PR, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ de 24/10/2005 e AgRg no REsp n° 750.653/RS, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ de 26/09/2005. VII - Agravo regimental improvido." (AGRESP - 1018053, 1ª Turma, UN, Rel. Min. Francisco Falcão, DJE: 27/08/2008, Data DECISÃO: 12/08/2008, DP: 27/08/2008)

Nesse sentido, assim já decidiu esta Egrégia Corte:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. NÃO COMPROVADA. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. TAXA DE JUROS. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DE FORMA MITIGADA E NÃO ABSOLUTA. TEORIA DA IMPREVISÃO E EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL EM FACE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1. Comprovada, por perícia contábil, a observância do Plano de Equivalência Salarial, é de rigor a rejeição do pedido de revisão contratual fundado no descumprimento contratual pela instituição financeira. 2. Nos contratos de financiamento imobiliário, é legítima a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, desde que pactuado entre as partes e mesmo que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.692/93. 3. Não é ilegal a cláusula que estabelece a variação da Taxa Referencial - TR como critério de atualização do saldo devedor e das prestações de contrato regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH. 4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, não há limitação geral ao índice de 10% de juros ao ano, podendo haver convenção em patamar superior. 5. Não há ilegalidade na utilização da Tabela Price, tampouco restou comprovada a prática de anatocismo. 6. As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo, vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem os mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes. 7. O recurso de apelação é instrumento processual que não se presta à introdução de fundamentos novos, não deduzidos na petição inicial. 8. Apelação conhecida em parte e desprovida." (grifos meus)

(TRF 3ª Região - Apelação Cível n° 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Desta feita, não há que se reconhecer a aplicação do CES nos cálculos das prestações do financiamento, o que deve ser respeitado, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

Ressalto que a restituição de valores pagos a maior pelo mutuário, segundo o artigo 23 da Lei 8.004/90, é feita geralmente mediante a compensação com prestações vincendas, ou, se já não houver nem vencidas nem vincendas em aberto, a devolução em espécie ao mutuário.

Nessa linha, trago à colação o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

(TRF - 4ª Região - AC 200171000299531, 1ª Turma - Rel. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON - j. 16/05/2006 - DJU em 02/08/2006 - pág. 515)

Por fim, registro a desnecessidade de análise dos demais pontos ventilados, visto que a teor do disposto no artigo 459, do Código de Processo Civil, o juiz deve proferir sentença, acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, o pedido formulado pela parte, e não os argumentos por ela trazidos. E, como decidiram os Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal:

"O órgão judicial, para expressar sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciado-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio."

(STJ, AI 169.073/SP-AgRg, Relator Ministro José Delgado, DJ 17.08.1998, p. 44).

"O juiz, para atender à exigência de fundamentação do art. 93, IX, da C.F., não está obrigado a responder a todas as alegações suscitadas pelas partes, mas tão-somente àquelas que julgar necessárias para fundamentar sua decisão"

(STF, 2ª Turma, AI 417161 AgR/SC, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 21.03.2003, p. 061).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 514, inciso II, e 515 do CPC, não conheço da apelação da CEF e nego seguimento ao recurso de apelação do IPESP, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2016.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado