



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Edição nº 224/2009 – São Paulo, segunda-feira, 07 de dezembro de**  
**2009**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF**

**SECRETARIA DA PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 2401/2009**

00001 SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA Nº 2006.03.00.052706-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE

REQUERENTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REQUERIDO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

INTERESSADO : Ministério Público Federal

PROCURADOR : RICARDO BALDANI OQUENDO

INTERESSADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS QUIMICAS E  
FARMACEUTICAS DE SAO JOSE DOS CAMPOS E REGIAO e outro

: SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTES RODOVIARIOS E  
ANEXOS DO VALE DO PARAIBA

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO BERNARDES

No. ORIG. : 2006.61.03.002070-3 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, com fulcro no artigo 4º, 1º da Lei nº 8.437/92, objetivando a suspensão de tutela antecipada concedida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, nos autos da ação civil pública nº 2006.61.03.002070-3, ajuizada pelos Sindicatos dos Trabalhadores nas Indústrias Químicas e Farmacêuticas de São José dos Campos e Região e dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários e Anexos do Vale do Paraíba, em litisconsórcio ativo com o Ministério Público Federal, onde objetivam compelir a autarquia previdenciária a realizar perícia médica para verificação da subsistência da incapacidade laborativa dos trabalhadores segurados, antes de decidir sobre a prorrogação ou cancelamento do benefício previdenciário de auxílio-doença, afastando-se a Orientação Programada (COPEs-Cobertura Previdenciária Estimada) ou Data Certa. Deferida a neutralização pretendida, sobreveio às fls. 490, notícia dando conta do *decisum* prolatado nos autos subjacentes, remetendo-os à 14ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado da Bahia, por força de decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de Conflito de Competência.

**DECIDO.**

A presente suspensão de segurança perdeu o objeto.

Do exame dos autos, tenho que a decisão concessiva da tutela antecipada contra a qual se insurgiu a agravante não mais subsiste em face do superveniente reconhecimento da incompetência pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos nos autos subjacentes.

Com efeito, no Conflito de Competência nº 64732-BA, no qual figurou como suscitante o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, o Exmo. Sr. Relator, Ministro Paulo Gallotti houve por bem dar-lhe provimento, para o

fim de declarar competente o d. Juízo Federal da 14.<sup>a</sup> Vara da Seção Judiciária do Estado da Bahia para o processamento e julgamento da ação civil pública n.º 2006.61.03.002070-3, nos seguintes termos:

"Trata-se de conflito de competência suscitado pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação ao JUÍZO FEDERAL DA 14.<sup>a</sup> VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DA BAHIA (nos autos das Ações Cíveis Públicas n.os 2005.33.00.020219-8 e 2006.33.00.006577-3), JUÍZO FEDERAL DA 1.<sup>a</sup> VARA PREVIDENCIÁRIA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2005.61.00.028300-8), JUÍZO FEDERAL DA 3.<sup>a</sup> VARA DE SANTA MARIA - SJ/RS (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2006.71.02.000524-1), JUÍZO FEDERAL DA 21.<sup>a</sup> VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE PERNAMBUCO (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2006.83.00.001305-7), JUÍZO FEDERAL DA 3.<sup>a</sup> VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO (nos autos das Ações Cíveis Públicas n.os 2006.36.00.003839-9 e 2006.36.00.004858-1), JUÍZO FEDERAL DA 1.<sup>a</sup> VARA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS - SJ/SP (nos autos das Ações Cíveis Públicas n.os 2006.61.03.003539-1 e 2006.61.03.002070-3, esta última com Ação Cautelar n.º 2006.61.03.002534-8 relacionada), JUÍZO FEDERAL DA 6.<sup>a</sup> VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DA BAHIA (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2006.33.00.005554-6), JUÍZO FEDERAL DA 2.<sup>a</sup> VARA DE BAURU - SJ/SP (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2006.61.08.003405-9), JUÍZO FEDERAL DA VARA DE BRUSQUE - SJ/SC (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2006.72.15.004360-8), JUÍZO FEDERAL DA 10.<sup>a</sup> VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2006.38.00.019240-3), JUÍZO FEDERAL DA VARA E JUIZADO ESPECIAL DE TOLEDO - SJ/PR (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2006.70.16.002347-0), JUÍZO FEDERAL DA 2.<sup>a</sup> VARA DE MARÍLIA - SJ/SP (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2006.61.11.002720-9), JUÍZO FEDERAL DA 4.<sup>a</sup> VARA DE GUARULHOS - SJ/SP (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2007.61.19.008617-4), JUÍZO FEDERAL DA 1.<sup>a</sup> VARA DE CAMPO GRANDE - SJ/MS (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2008.60.00.003625-9), JUÍZO FEDERAL DA 1.<sup>a</sup> VARA E JUIZADO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO DE SANTA MARIA - SJ/RS (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2007.71.02.007994-0), JUÍZO FEDERAL DA VARA DE IPATINGA - SJ/MG (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2006.38.14.002655-1), JUÍZOS FEDERAIS DAS VARAS PREVIDENCIÁRIAS DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO PARANÁ (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2008.70.00.012705-0), JUÍZO FEDERAL DA 6.<sup>a</sup> VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO MARANHÃO (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2008.37.00.006554-6), JUÍZO FEDERAL DA 3.<sup>a</sup> VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SERGIPE (nos autos da Ação Civil Pública n.º 2008.85.00.002633-8), JUÍZO FEDERAL DA 10.<sup>a</sup> VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO CEARÁ (nos autos da Ação Civil Pública tombada sob o n.º 2008.81.00.011087-0), pelas quais objetivam os respectivos demandantes, segundo a entidade previdenciária, a alteração de procedimento administrativo aplicado no âmbito interno do INSS para a apuração dos critérios necessários à concessão e à manutenção do benefício de auxílio-doença (OIs n.os 130 e 138). Nesse sentido, alega o suscitante que, em todas as ações cíveis públicas acima mencionadas, as questões propostas pelos autores são conexas, na medida em que, possuindo o mesmo objeto e causa de pedir, estariam subordinadas ao conceito processual estabelecido no art. 103 do CPC.

Sendo assim, acredita que as ações devem ser processadas e julgadas por um só Juízo, porquanto o referido procedimento administrativo deve ser uniforme, mediante a observância dos princípios constitucionais e legais, evitando-se, por consequência, a existência de tratamentos desiguais entre os segurados domiciliados em localidades distintas.

Por fim, avalia que, dentre os Juízos apontados no presente conflito, deve prevalecer a competência daquele prevento, isto é, o Juízo que despachou em.

O então Relator, em. Min. Paulo Gallotti, em pronunciamento inicial, designou, a título provisório, o Juízo da 14.<sup>a</sup> Vara Federal da Seção Judiciária do Estado da Bahia para decidir sobre as medidas urgentes, determinou, outrossim, o sobrestamento dos feitos que tramitavam em Juízos diversos e, por fim, a suspensão das liminares porventura neles deferidas, enquanto perdurasse o processamento deste incidente.

Parecer do Ministério Público Federal pela declaração da competência do Juízo da 14.<sup>a</sup> Vara Federal da Seção Judiciária do Estado da Bahia (fls. 1.266/1.271).

Após, o suscitante coligiu aos fôlios diversos requerimentos para que os efeitos da decisão liminar fossem estendidos às ações propostas após a instauração da presente medida incidental, providências que foram atendidas pela Relatoria do feito.

É o relatório.

Assiste razão ao suscitante.

Extrai-se do presente conflito de competência que, em todas as ações indicadas neste **decisum**, discutem-se os critérios a serem aplicados aos procedimentos administrativos conduzidos pela entidade previdenciária, instaurados para a concessão ou manutenção do benefício de auxílio-doença.

No aspecto, demonstram-se oportunas as ponderações contidas no provimento liminar a respeito da necessidade de se submeter aludidas demandas a um só Juízo, a fim de evitar que, julgadas separadamente, exsurjam entendimentos distintos sobre o objeto da controvérsia, nalguns casos até contraditórios, violando, por essa razão, o princípio constitucional da igualdade e, na mesma proporção, a segurança jurídica e a credibilidade do Poder Judiciário.

Confira-se:

Colhe-se do processado que, diante da edição da Orientação Interna n.º 130/DIRBEN, do Instituto Nacional do Seguro Social, que instituiu o programa de Cobertura Previdenciária Estimada - COPES, também denominado data-certa ou

alta pré-datada, e do ajuizamento de inúmeras ações civis públicas objetivando a declaração de nulidade do mencionado procedimento para que os benefícios previdenciários somente fossem suspensos mediante a realização de perícia médica específica, vários Juízes Federais de diversas Seções Judiciárias deferiram medidas liminares.

A plausibilidade do direito invocado reside na demonstração de terem sido ajuizadas diversas ações civis públicas, todas com o mesmo pedido e causa de pedir, mostrando-se, neste juízo preliminar, ser evidente a conexão entre elas, indicando-se a necessidade de que as referidas ações venham a ser julgadas simultaneamente, evitando-se a prolação de decisões conflitantes.

Na mesma direção, tem-se o parecer ministerial (fl. 1.268):

Extrai-se da própria decisão liminar os fundamentos para o conhecimento do presente conflito, na medida em que se torna necessária a união dessas ações para que se tenha uma única decisão, a fim de uniformizar o procedimento de perícia médica adotado pelo INSS para a manutenção e concessão de benefícios previdenciários, de modo a não resultar em um tratamento desigual entre beneficiários/segurados de localidades distintas.

Vejam-se, também, os seguintes precedentes:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE SÓCIO-AFETIVA CUMULADA COM POSSE E GUARDA. AÇÃO DE BUSCA, APREENSÃO E RESTITUIÇÃO DE MENOR AJUIZADA PELA UNIÃO FEDERAL COM FUNDAMENTO NA CONVENÇÃO DE HAIA SOBRE OS ASPECTOS CIVIS DO SEQUESTRO INTERNACIONAL DE CRIANÇAS.**

1. A conexão afigura-se entre duas ou mais ações quando há entre elas identidade de objeto ou de causa de pedir, impondo a reunião das demandas para julgamento conjunto, evitando-se, assim, decisões contraditórias, o que acarretaria grave desprestígio para o Poder Judiciário.

2. Demonstrada a conexão entre a ação de busca, apreensão e restituição e a ação de reconhecimento de paternidade sócio-afetiva cumulada com posse e guarda, ambas com o mesmo objeto comum, qual seja, a guarda do menor, impõe-se a reunião dos processos para julgamento conjunto (arts. 115 - III, e 103, CPC), a fim de se evitar decisões conflitantes e incompatíveis entre si.

3. A presença da União Federal nas duas causas, em uma delas na condição de autora e na outra como assistente, torna imprescindível a reunião dos feitos perante a Justiça Federal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal.

4. Ademais, o objeto de uma das demandas é o cumprimento de obrigação fundada em tratado internacional (art. 109, III, da Constituição Federal).

5. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Federal da 16.ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado Rio de Janeiro, determinando-lhe a remessa pelo Juízo de Direito da 2.ª Vara de Família do Foro Central do Rio de Janeiro/RJ dos autos da ação de reconhecimento de paternidade sócio-afetiva.

(CC 100345/RJ, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 18/03/2009) - grifos acrescidos **CONFLITO DE COMPETÊNCIA - DISCUSSÃO SOBRE A TITULARIDADE DO DIREITO DE PROPRIEDADE DE VEÍCULO - TRÊS AÇÕES AJUIZADAS - MESMA LIDE, ANTE A IDENTIDADE DE OBJETO, ENVOLVENDO TRÊS PARTES - CONEXÃO MEDIATA - NECESSIDADE DE REUNIÃO DOS PROCESSOS, SOB PENA DO ADVENTO DE DECISÕES CONTRADITÓRIAS ENTRE SI - PREVENÇÃO - COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE.**

I - Ainda que na aparência imediata sejam diferentes as causas de pedir e as pretensões das ações movidas perante os Juízos Suscitante e Suscitado, verifica-se tratar-se da mesma lide, pela identidade de objeto (veículo), envolvendo três partes.

II - Portanto, há conexão mediata das ações consistente na forma de aquisição do automóvel, no adimplemento do contrato de compra e venda deste e no tocante à titularidade do direito de propriedade do bem, devendo haver reunião de todos os processos para julgamento por um único Juízo, sob pena do advento de decisões contraditórias entre si.

III - Sendo assim, afere-se a prevenção do Juízo Suscitante para o julgamento dos processos, por ter sido o primeiro que conheceu de ação integrada por duas das três partes envolvidas no litígio. Conflito de Competência conhecido para declarar competente o Juízo Suscitante (6.ª Vara Cível de Governador Valadares - MG), para o julgamento dos três processos (ordinário, seqüestro e embargos de terceiro). (CC 89681/MG, Relator Ministro SIDNEI BENETI, DJe 05/06/2008) - grifos acrescidos

**CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÕES COM IDÊNTICO OBJETO: PROIBIR A EXIBIÇÃO DE QUADRO TELEVISIVO. CONEXÃO. PREVENÇÃO. COMPETÊNCIAS TERRITORIAIS DIVERSAS. PRECEDENTES.**

Ainda que haja diversidade em alguns aspectos, as ações que veiculam o mesmo objeto (proibir a exibição do quadro "Mister M, o Mágico Mascarado"), são conexas, não se exigindo para tanto que elas sejam absolutamente idênticas, mas que delas se extraia o liame, o vínculo que recomende o julgamento por um só juiz, a fim de serem evitadas decisões contraditórias.

Tramitando as ações conexas em comarcas diferentes, tem aplicação a regra do artigo 219 do Código de Processo Civil, prevento o juízo onde primeiro realizada a citação. Competência do Juízo da 11.ª Vara Cível de Porto Alegre - RS, prejudicado o julgamento do agravo regimental. (2.ª Seção, CC n. 25.746/RJ, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU de 25.09.2000) - grifos acrescidos

Registre-se, por necessário, que a conexão ora tratada não encontra óbices pertinentes aos limites da competência absoluta, tendo em vista que o Juízo em favor do qual o presente conflito está sendo dirimido encontra-se investido da competência federal necessária para julgar a diversidade das demandas.

Com base nessas considerações, há de se reconhecer em favor do Juízo da 14.<sup>a</sup> Vara Federal da Seção Judiciária do Estado da Bahia a competência para processar e julgar as ações em tela, por haver despachado em primeiro lugar, **ex vi** do art. 106 do CPC. No particular:

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DO DÉBITO. CONEXÃO COM A CORRESPONDENTE EXECUÇÃO FISCAL. ALCANCE DA COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 15, I, DA LEI N.º 5.010/66). INCLUSÃO DE AÇÕES DECORRENTES E ANEXAS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. Se é certo que a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título não inibe o direito do credor de promover-lhe a execução (CPC, art. 585, § 1.º), o inverso também é verdadeiro: o ajuizamento da ação executiva não impede que o devedor exerça o direito constitucional de ação para ver declarada a nulidade do título ou a inexistência da obrigação, seja por meio de embargos (CPC, art. 736), seja por outra ação declaratória ou desconstitutiva. Nada impede, outrossim, que o devedor se antecipe à execução e promova, em caráter preventivo, pedido de nulidade do título ou a declaração de inexistência da relação obrigacional.

2. Ações dessa espécie têm natureza idêntica à dos embargos do devedor, e quando os antecedem, podem até substituir tais embargos, já que repetir seus fundamentos e causa de pedir importaria litispendência. 3. Assim como os embargos, a ação anulatória ou desconstitutiva do título executivo representa forma de oposição do devedor aos atos de execução, razão pela qual quebraria a lógica do sistema dar-lhes curso perante juízos diferentes, comprometendo a unidade natural que existe entre pedido e defesa.

4. É certo, portanto, que entre ação de execução e outra ação que se oponha ou possa comprometer os atos executivos, há evidente laço de conexão (CPC, art. 103), a determinar, em nome da segurança jurídica e da economia processual, a reunião dos processos, prorrogando-se a competência do juiz que despachou em primeiro lugar (CPC, art. 106). Cumpre a ele, se for o caso, dar à ação declaratória ou anulatória anterior o tratamento que daria à ação de embargos com idêntica causa de pedir e pedido, inclusive, se garantido o juízo, com a suspensão da execução.

5. A competência federal delegada para processar a ação de execução fiscal proposta pela Fazenda Nacional (art. 15, I, da Lei n.º 5.010/66), se estende também para a oposição do executado, seja ela promovida por embargos, seja por ação declaratória de inexistência da obrigação ou desconstitutiva do título executivo. 6. Conflito conhecido e declarada a competência do Juízo de Direito da Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Vicente - SP, o suscitante. (CC 89267/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 10/12/2007) - grifos acrescidos

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO DECLARATÓRIA: PREJUDICIALIDADE - CONEXÃO.**

1. A jurisprudência da Primeira Seção do STJ pacificou-se no sentido de que "entre ação de execução e outra ação que se oponha ou possa comprometer os atos executivos, há evidente laço de conexão (CPC, art. 103), a determinar, em nome da segurança jurídica e da economia processual, a reunião dos processos, **prorrogando-se a competência do juiz que despachou em primeiro lugar (CPC, art. 106)**". (CC n.º 38.045-MA, DJ 9-12-2003, relator para acórdão o Ministro Teori Zavascki).

2. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 2.<sup>a</sup> Vara de Execuções Fiscais de São Paulo, o suscitante.

(CC 56957/SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 26/06/2006) -grifos acrescidos

Em face do exposto, CONHEÇO do presente conflito e DECLARO competente o JUÍZO FEDERAL DA 14.<sup>a</sup> VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DA BAHIA, primeiro suscitado, para processar e julgar as ações indicadas neste ato.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 29 de maio de 2009.

MINISTRO OG FERNANDES

Relator"

Desse modo, caberá ao d. Juízo declarado competente pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça a apreciação do pedido de tutela antecipada .

Por conseguinte, nos termos do artigo 4º, *caput*, da Lei nº 8.437/92, caso a tutela antecipada seja confirmada pelo Juízo Federal da 14ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado da Bahia, eventual pedido de contracautela deverá ser examinado pelo Exmo. Sr. Presidente do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por ser a Corte competente para conhecer do respectivo recurso a ser oposto daquela decisão.

Ante o exposto, fica sem objeto este pedido de suspensão que, por isso, julgo prejudicado, nos termos do artigo 33, inciso XII do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Arquivem-se os autos.

Int.  
São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA  
PRESIDENTE DO TRF DA 3ª REGIÃO

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.  
MARLI FERREIRA  
Presidente

## **SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 2403/2009**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2002.61.81.007531-1/SP  
RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : GIANPAOLO AMALFI CONTE  
ADVOGADO : JULIO FLAVIO PIPOLO e outro  
APELADO : Justica Publica  
DESPACHO

Tendo em vista que o defensor constituído por GIANPAOLO AMALFI CONTE, devidamente intimado, deixou transcorrer o prazo legal sem apresentação de contrarrazões ao recurso especial apresentado pelo Ministério Público Federal, intime-se pessoalmente o réu para que, no prazo de 10 (dez) dias, constitua novo advogado, sob pena de nomeação de defensor 'ad hoc'.  
Na inércia, officie-se a Defensoria Pública da União para atuar em defesa do réu, intimando-se-lhe para apresentar, no prazo legal, contrarrazões ao recurso interposto.  
Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.  
SUZANA CAMARGO  
Vice-Presidente

00002 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.017724-7/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
IMPETRANTE : JOSE AFONSO ROCHA JUNIOR  
: CESAR AUGUSTO MAZZONI NEGRAO  
: RAFAELA CAPECCI DE NORONHA  
PACIENTE : RONALDO LIBANEO MANCIA  
ADVOGADO : JOSÉ AFONSO ROCHA JÚNIOR e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
CO-REU : HELIA LIBANEO MANCIA  
: JAMIL LIBANEO MANCIA  
No. ORIG. : 2006.61.08.001632-0 1 Vr BAURU/SP  
DESPACHO

Tendo em vista que o defensor constituído por RONALDO LIBANEO MANCIA, devidamente intimado, deixou transcorrer o prazo legal sem apresentação de contrarrazões recursais, intime-se pessoalmente o paciente para que, no prazo de 10 (dez) dias, constitua novo advogado, sob pena de nomeação de defensor 'ad hoc'.

Na inércia, officie-se a Defensoria Pública da União para atuar em defesa do paciente, intimando-se-lhe para apresentar, no prazo legal, contrarrazões ao recurso interposto.

Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

## Expediente Nro 2409/2009

### DIVISÃO DE RECURSO

#### *Seção de Procedimentos Diversos - RPOD*

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 2008.03.00.016958-1/SP

PARTE AUTORA : Justica Publica

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

No. ORIG. : 2004.61.81.008693-7 1 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Ministério Público Federal**, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão proferido pela Primeira Seção deste Tribunal, que, por unanimidade, julgou improcedente o conflito de competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Campinas em face do MM. Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo nos autos do inquérito policial nº 2004.61.81.008693-7, declarando competente o juízo suscitante.

O recorrente sustenta que o v. acórdão negou vigência ao disposto nos artigos 155, § 4º, II, 2ª figura, do Código Penal, bem como divergiu da jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça.

Alega, em síntese, que a classificação jurídica equivocada conferida aos fatos investigados acarretou a errônea determinação da competência do foro. Aduz que a conduta consistente em saques indevidos em agência bancária por meio de utilização de cartões magnéticos clonados configura, em tese, o delito de furto mediante fraude, e não o de estelionato e que, conseqüentemente, a competência para processo e julgamento do feito e seus incidentes, de acordo com o artigo 70 do Código de Processo Penal, seria a do foro do local da manutenção da conta-corrente, independentemente do lugar em que os saques indevidos ocorreram. Requer a reforma do julgado a fim de que seja declarado competente o juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo.

Intimada a defensoria pública da União para apresentação de contra-razões, manifestou-se o órgão no sentido da desnecessidade de seu oferecimento. Após, vieram-me os autos conclusos para juízo de admissibilidade.

Passo ao exame.

Não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

Os autos deram entrada no gabinete do Ministério Público Federal em 11 de dezembro de 2008 (fls. 106) e o presente recurso foi interposto, *tempestivamente*, em 18 de dezembro de 2008 (fls. 110).

A matéria foi devidamente questionada.

Presentes os demais requisitos intrínsecos e extrínsecos, prossigo na análise das hipóteses constitucionais.

Verifica-se a plausibilidade recursal necessária à instauração da instância especial.

O colendo Superior Tribunal de Justiça, em casos semelhantes e relacionados ao presente feito, em que se apura a conduta de saque em conta-corrente realizado com cartão magnético, de maneira fraudulenta, já decidiu tratar-se de crime de furto mediante fraude, sendo competente para o processo e julgamento da causa o foro do local onde está situada a conta-corrente que sofreu a subtração dos valores. Confira-se:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 107.887 - MG (2009/0177635-7)*

*RELATOR : MINISTRO NILSON NAVES*

*AUTOR: JUSTIÇA PÚBLICA*

*RÉU: EM APURAÇÃO*

*SUSCITANTE: JUIZO FEDERAL DA VARA DE MONTES CLAROS - SJ/MG*

*SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 12A VARA ESPECIALIZADA EM FEITOS CRIMINAIS E EXECUÇÕES PENAIS DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO CEARÁ*

## DECISÃO

De acordo com os autos, instaurou-se inquérito para apuração de saque de maneira fraudulenta, com utilização de cartão magnético, de valores de conta-corrente de cliente da Caixa Econômica Federal.

O Juiz Federal Substituto da 12ª Vara Especializada em Feitos Criminais e Execuções Penais da Seção Judiciária do Ceará declinou da competência. A Juíza Substituta da Vara Federal de Montes Claros - MG, por sua vez, suscitou o presente conflito de competência.

Ouvido, manifestou-se o Ministério Público Federal no sentido de que se conhecesse do conflito e se declarasse a competência do Juízo "do lugar onde está localizada a agência bancária da qual foi efetivado o saque fraudulento".

**Em casos como o dos autos, de saque em conta-corrente via cartão magnético realizado de maneira fraudulenta, decidiu o Superior Tribunal tratar-se do crime de furto mediante fraude, sendo competente para processar e julgar a causa o juízo no qual situada a conta-corrente que sofreu a subtração de valores. Veja-se:**

"Conflito negativo de competência. Cartão bancário clonado. Transferência de valores mantidos em conta corrente sob a guarda da Caixa Econômica Federal. Furto qualificado. Consumação no local de subtração do bem.

1. Configura crime de furto qualificado a subtração de valores de conta corrente, mediante utilização de cartão bancário clonado sem o consentimento do correntista. Precedentes.

2. É competente o Juízo do local da consumação do delito de furto, que se dá onde o bem é subtraído da vítima, saindo de sua esfera de disponibilidade.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 1.ª Vara de Itaboraí - SJ/RJ, o suscitado." (CC-93.382, Ministra Maria Thereza, DJe de 4.4.08.)

Isso, porque, conforme o citado precedente: (I) "o furto mediante fraude, escalada ou destreza não se confunde com o estelionato. No primeiro, a fraude visa a diminuir a vigilância da vítima, sem que esta perceba que está sendo desapossada; há discordância expressa ou presumida do titular do direito patrimonial em relação à conduta do agente. No segundo, a fraude visa a fazer com que a vítima incida em erro e, espontaneamente, entregue o bem ao agente; o consentimento da vítima integra a própria figura delituosa"; (II) "a fraude, de fato, foi usada para burlar o sistema de proteção e vigilância do Banco sobre os valores mantidos sob sua guarda, configurando, assim, crime de furto qualificado por fraude, e não estelionato"; e (III) "considera-se consumado o crime de furto no momento em que o agente se torna possuidor da res furtiva, ou seja, no momento em que o bem subtraído sai da esfera de disponibilidade da vítima".

À vista disso é que se concluiu que casos que tais se assemelham à situação de operação eletrônica de transferência bancária via internet, para os quais decidiu o Superior Tribunal ser competente o juízo no qual situada a conta-corrente que sofreu a subtração de valores. Confira-se, entre vários, o seguinte precedente:

"Conflito negativo de competência. Saque fraudulento de conta bancária da Caixa Econômica Federal mediante transferência via internet. Crime de furto qualificado. Consumação com a subtração dos valores. Competência do Juízo Federal do local onde a quantia em dinheiro foi retirada.

1. A conduta descrita nos autos, relativa à ocorrência de saque fraudulento de conta bancária mediante transferência via internet para conta de terceiro, deve ser tipificada no artigo 155, § 4º, inciso II, do Código Penal, pois mediante fraude utilizada para ludibriar o sistema informatizado de proteção dos valores mantidos sob guarda bancária, foi subtraída quantia de conta-corrente da Caixa Econômica Federal. Precedentes da Terceira Seção.

2. Conflito conhecido para declarar-se competente o Juízo Federal do local da subtração do bem, qual seja, o da Segunda Vara de Chapecó - Seção Judiciária de Santa Catarina, o suscitante." (CC-94.775, Ministro Jorge Mussi, DJe de 23.5.08.)

Ver também o CC-77.494, Ministro Felix Fischer, DJ de 3.5.07, o CC-82.347, Ministro Nilson Naves, DJ de 29.5.07, e o CC-67.343, Ministra Laurita Vaz, DJ de 11.12.07.

Diante do exposto, com base no art. 120, parágrafo único, do Cód. De Pr. Civil, conheço do conflito e declaro competente o Juízo da Vara Federal de Montes Claros - MG, o suscitante.

Dê-se ciência aos Juízes em conflito.

Publique-se.

Brasília, 28 de setembro de 2009.

Ministro Nilson Naves

Relator

(Ministro NILSON NAVES, 05/10/2009) - grifos nossos"

Também no tocante à divergência jurisprudencial, o recorrente preencheu os requisitos formais nos termos dos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do colendo Superior Tribunal de Justiça, trazendo, como paradigma, decisão proferida pela colenda Corte Superior em caso semelhante, em sentido contrário ao acórdão recorrido (CC 86241/PR).

Dessa forma, afigura-se razoável a pretensão de que o colendo Superior Tribunal de Justiça se pronuncie a respeito da questão, uma vez que envolve a uniformidade da aplicação e interpretação de regras federais.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

00002 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 2008.03.00.020359-0/SP

PARTE AUTORA : Justica Publica

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2005.61.25.003994-0 1 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Ministério Público Federal**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão proferido pela Primeira Seção deste Tribunal, que, por maioria, julgou improcedente o conflito de competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Campinas em face do MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Ourinhos nos autos do inquérito policial nº 2005.61.25.003994-0, declarando competente o juízo suscitante.

O recorrente sustenta que o v. acórdão negou vigência ao disposto nos artigos 155, § 4º, II, do Código Penal e artigo 70, "caput", do Código de Processo Penal.

Alega, em síntese, que a classificação jurídica equivocada conferida aos fatos investigados acarretou a errônea determinação da competência do foro. Aduz que a conduta consistente em saques indevidos em agência bancária por meio de utilização de cartões magnéticos clonados configura, em tese, o delito de furto mediante fraude, e não o de estelionato e que, conseqüentemente, a competência para processo e julgamento do feito e seus incidentes, de acordo com o artigo 70 do Código de Processo Penal, seria a do foro do local da manutenção da conta-corrente, independentemente do lugar em que os saques indevidos ocorreram. Requer a reforma do julgado a fim de que seja declarado competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Ourinhos.

Desnecessária a apresentação de contrarrazões, tendo em vista tratar-se de conflito de competência em que há manifestação e informações nos autos, provenientes, respectivamente, dos juízos suscitante e suscitado.

Vieram-me os autos conclusos para juízo de admissibilidade.

Passo ao exame.

Não se verifica a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a autorizar a aplicação do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

Os autos deram entrada no gabinete do Ministério Público Federal em 31 de julho de 2009 (fls. 130) e o presente recurso foi interposto, *tempestivamente*, em 12 de agosto de 2009 (fls. 131).

A matéria foi devidamente questionada.

Presentes os demais requisitos intrínsecos e extrínsecos, prossigo na análise das hipóteses constitucionais.

Verifica-se a plausibilidade recursal necessária à instauração da instância especial.

O colendo Superior Tribunal de Justiça, em casos semelhantes e relacionados ao presente feito, em que se apura a conduta de saque em conta-corrente realizado com cartão magnético, de maneira fraudulenta, já decidiu tratar-se de crime de furto mediante fraude, sendo competente para o processo e julgamento da causa o foro do local onde está situada a conta-corrente que sofreu a subtração dos valores. Confirma-se:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 107.887 - MG (2009/0177635-7)*

*RELATOR : MINISTRO NILSON NAVES*

*AUTOR: JUSTIÇA PÚBLICA*

*RÉU: EM APURAÇÃO*

*SUSCITANTE: JUÍZO FEDERAL DA VARA DE MONTES CLAROS - SJ/MG*

*SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 12ª VARA ESPECIALIZADA EM FEITOS CRIMINAIS E EXECUÇÕES PENAIS DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO CEARÁ*

#### *DECISÃO*

*De acordo com os autos, instaurou-se inquérito para apuração de saque de maneira fraudulenta, com utilização de cartão magnético, de valores de conta-corrente de cliente da Caixa Econômica Federal.*

*O Juiz Federal Substituto da 12ª Vara Especializada em Feitos Criminais e Execuções Penais da Seção Judiciária do Ceará declinou da competência. A Juíza Substituta da Vara Federal de Montes Claros - MG, por sua vez, suscitou o presente conflito de competência.*

*Ouvido, manifestou-se o Ministério Público Federal no sentido de que se conhecesse do conflito e se declarasse a competência do Juízo "do lugar onde está localizada a agência bancária da qual foi efetivado o saque fraudulento".*

*Em casos como o dos autos, de saque em conta-corrente via cartão magnético realizado de maneira fraudulenta, decidiu o Superior Tribunal tratar-se do crime de furto mediante fraude, sendo competente para processar e julgar a causa o juízo no qual situada a conta-corrente que sofreu a subtração de valores. Veja-se:*

*"Conflito negativo de competência. Cartão bancário clonado. Transferência de valores mantidos em conta corrente sob a guarda da Caixa Econômica Federal. Furto qualificado. Consumo no local de subtração do bem.*

*1. Configura crime de furto qualificado a subtração de valores de conta corrente, mediante utilização de cartão bancário clonado sem o consentimento do correntista. Precedentes.*



2. É competente o Juízo do local da consumação do delito de furto, que se dá onde o bem é subtraído da vítima, saindo de sua esfera de disponibilidade.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 1.ª Vara de Itaboraí - SJ/RJ, o suscitado." (CC-93.382, Ministra Maria Thereza, DJe de 4.4.08.)

Isso, porque, conforme o citado precedente: (I) "o furto mediante fraude, escalada ou destreza não se confunde com o estelionato. No primeiro, a fraude visa a diminuir a vigilância da vítima, sem que esta perceba que está sendo desapossada; há discordância expressa ou presumida do titular do direito patrimonial em relação à conduta do agente. No segundo, a fraude visa a fazer com que a vítima incida em erro e, espontaneamente, entregue o bem ao agente; o consentimento da vítima integra a própria figura delituosa"; (II) "a fraude, de fato, foi usada para burlar o sistema de proteção e vigilância do Banco sobre os valores mantidos sob sua guarda, configurando, assim, crime de furto qualificado por fraude, e não estelionato"; e (III) "considera-se consumado o crime de furto no momento em que o agente se torna possuidor da res furtiva, ou seja, no momento em que o bem subtraído sai da esfera de disponibilidade da vítima".

À vista disso é que se concluiu que casos que tais se assemelham à situação de operação eletrônica de transferência bancária via internet, para os quais decidiu o Superior Tribunal ser competente o juízo no qual situada a conta-corrente que sofreu a subtração de valores. Confira-se, entre vários, o seguinte precedente:

"Conflito negativo de competência. Saque fraudulento de conta bancária da Caixa Econômica Federal mediante transferência via internet. Crime de furto qualificado. Consumação com a subtração dos valores. Competência do Juízo Federal do local onde a quantia em dinheiro foi retirada.

1. A conduta descrita nos autos, relativa à ocorrência de saque fraudulento de conta bancária mediante transferência via internet para conta de terceiro, deve ser tipificada no artigo 155, § 4º, inciso II, do Código Penal, pois mediante fraude utilizada para ludibriar o sistema informatizado de proteção dos valores mantidos sob guarda bancária, foi subtraída quantia de conta-corrente da Caixa Econômica Federal. Precedentes da Terceira Seção.

2. Conflito conhecido para declarar-se competente o Juízo Federal do local da subtração do bem, qual seja, o da Segunda Vara de Chapecó - Seção Judiciária de Santa Catarina, o suscitante." (CC-94.775, Ministro Jorge Mussi, DJe de 23.5.08.)

Ver também o CC-77.494, Ministro Felix Fischer, DJ de 3.5.07, o CC-82.347, Ministro Nilson Naves, DJ de 29.5.07, e o CC-67.343, Ministra Laurita Vaz, DJ de 11.12.07.

Diante do exposto, com base no art. 120, parágrafo único, do Cód. De Pr. Civil, conheço do conflito e declaro competente o Juízo da Vara Federal de Montes Claros - MG, o suscitante.

Dê-se ciência aos Juízes em conflito.

Publique-se.

Brasília, 28 de setembro de 2009.

Ministro Nilson Naves

Relator

(Ministro NILSON NAVES, 05/10/2009) - grifos nossos"

Dessa forma, afigura-se razoável a pretensão de que o colendo Superior Tribunal de Justiça se pronuncie a respeito da questão, uma vez que envolve a uniformidade da aplicação e interpretação de regras federais.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Nro 2411/2009

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2009.03.00.028580-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

IMPETRANTE : VIRIATO GOMES DE SOUZA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

IMPETRADO : JUIZ FEDERAL CONVOCADO LEONEL FERREIRA NONA TURMA

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2009.03.00.010843-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar "inaudita altera pars", impetrado por VIRIATO GOMES DE SOUZA, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Nona Turma), consubstanciada na conversão em retido do agravo de instrumento nº 2009.03.00.010843-2 (fls. 117/118).

O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão de juiz de primeiro grau que indeferiu a concessão do benefício da Justiça Gratuita, formulado nos autos da ação de desaposentação movida pelo ora impetrante em face do INSS.

Postula o impetrante a concessão da liminar para processamento do agravo na sua forma de instrumento e, ao final, a procedência do "mandamus". Pleiteia ainda a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita nos presentes autos.

Foi deferida a liminar às fls. 213/214, bem como concedido o benefício da assistência judiciária gratuita na presente ação.

Em informações prestadas às fls. 219/222, a autoridade impetrada informa que houve o processamento do agravo na forma de instrumento, conforme determinado por este Relator, ao qual foi negado seguimento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

É o relatório. Decido.

O objeto do "mandamus" e a vida de eventual liminar concedida estão adstritos a garantir a eficácia do provimento final, em ocorrendo o processamento do agravo na forma de instrumento, com o seu julgamento, resta sem efeito a liminar e sem objeto o mandado de segurança.

Assim, não subsiste mais o interesse processual do impetrante, ante a manifesta perda do objeto do "writ".

Pelo exposto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta C. Corte, julgo **extinto** o processo com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da falta de interesse processual decorrente da superveniente perda do objeto.

Sem condenação em honorários advocatícios, em face das Súmulas 105 do C. Superior Tribunal de Justiça e 512 do E. Supremo Tribunal Federal.

Indevida a condenação em custas, uma vez que o impetrante é beneficiário da Justiça Gratuita.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se e officie-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

Roberto Haddad

Desembargador Federal Relator

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2009.03.00.040895-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

IMPETRANTE : JOAO BOSCO TAFURI

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

IMPETRADO : JUIZA FEDERAL CONVOCADA GISELLE FRANCA

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2009.03.00.022353-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por JOÃO BOSCO TAFURI, no qual alega o que a r. decisão da lavra da Juíza Federal Convocada GISELLE FRANCA, em exercício na Sétima Turma desta Corte, proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.022353-1, violou direito líquido e certo da Impetrante ao converter o agravo de instrumento em agravo retido, requerendo que "*seja concedida liminar 'inaudita altera pars' e 'initio litis' em favor do Impetrante, por encontrar-se configurado o 'periculum in mora' e o 'fumus boni iuris', a fim de determinar o processamento e julgamento do Agravo na sua forma de Instrumento pela 7ª Turma do Egrégio Tribunal Regional da Terceira Região;*" Por fim, requereu a concessão da ordem em definitivo.

Relatório do necessário. DECIDO.

Compulsando-se os autos, verifica-se que *in casu* o Impetrante ingressou com ação ordinária com pedido de tutela antecipada, distribuído à 5ª Vara Federal Previdenciária, objetivando, em síntese, a desaposentação seguida da

aposentadoria por tempo de contribuição, sendo que a Juíza *a quo* indeferiu o pedido de antecipação de tutela (fls. 122/123).

Interpôs, então o Impetrante, agravo de instrumento, registrado sob nº 2009.03.00.022353-1 (fls. 37/67), em face da decisão que indeferiu a antecipação de tutela, sendo o feito distribuído à relatoria da Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA.

A relatora do referido Agravo (2009.03.00.022353-1), em 30/6/2009, proferiu decisão negando seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil c/c artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte (fls. 128/131).

Inconformado com a decisão que negou seguimento ao agravo, o Impetrante, interpôs agravo legal (fls. 139/150), requerendo a reforma da decisão que negou seguimento ao agravo. Em julgamento realizado em 5/10/2009, a 7ª Turma desta Corte, por unanimidade, negou seguimento ao agravo legal (fls. 158/160).

Irresignado, o Impetrante, impetrou o presente *mandamus*, com o fim de "determinar o processamento e julgamento do Agravo na sua forma de Instrumento pela 7ª Turma do Egrégio Tribunal Regional da Terceira Região". (grifei)

Analiso o cabimento ou não do presente mandado de segurança.

O sistema processual civil disponibiliza às partes instrumentos específicos para salvaguardar alegadas lesões de difícil e grave reparação.

Conforme artigo 6º da Lei nº 12.016/09, que regulamenta o mandado de segurança, a petição inicial do *mandamus* "deverá preencher os requisitos estabelecidos pela lei processual", ou seja, aplica-se, subsidiariamente, as normas previstas no Código de Processo Civil.

Com efeito, prevê o artigo 282 do Código de Processo Civil os requisitos que a petição inicial deverá indicar. Por outro lado, o artigo 295, elenca as hipóteses em que a petição inicial será indeferida e, seu parágrafo único, dispõe das situações nas quais a petição inicial é considerada inepta.

Na hipótese dos autos, verifica-se que a petição inicial é inepta, pois o pedido formulado pelo Impetrante é juridicamente impossível, já que o mesmo fundamentou o *writ* alegando que houve a conversão do agravo de instrumento em retido e requereu o devido processamento do agravo, quando, na verdade, o agravo de instrumento já foi devidamente analisado e julgado.

Por outro lado, o fato de a lei processual não admitir outro recurso para a parte impugnar a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, não enseja violação a direito líquido e certo, requisito essencial do mandado de segurança, já que foi prestada a tutela jurisdicional, mesmo que contrária aos interesses da parte.

Ademais, por força das Súmulas nº 121 do extinto TFR e nº 267 do STF, é vedada a impetração de mandado de segurança contra ato ou decisão, de natureza jurisdicional, emanado de relator ou presidente de turma, não podendo, também, o mandado de segurança ser utilizado como substituto recursal.

Ante o exposto, **indefiro liminarmente a inicial do presente *mandamus***, o que faço com fulcro nos artigos 10 c/c art. 6º, da Lei nº 12.016/09.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2008.03.00.017279-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA

IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES TERCEIRA TURMA

LITISCONSORTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PASSIVO

ADVOGADO : ABERCIO FREIRE MARMORA  
LITISCONSORTE PASSIVO : ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A  
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 2001.03.99.045459-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a Impetrante (CEF), tendo em vista redação do artigo 2-A da Lei 9.703/98, introduzida pela Lei nº 12.058/09, se têm interesse no prosseguimento do feito.

Intime-se.

Após, à pronta conclusão.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2009.03.00.025080-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS  
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARA NETO SEGUNDA SECAO  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: BROOKLIN EMPREENDIMENTOS S/A  
No. ORIG. : 2001.03.99.023616-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a Impetrante (CEF), tendo em vista redação do artigo 2-A da Lei 9.703/98, introduzida pela Lei nº 12.058/09, se têm interesse no prosseguimento do feito.

Intime-se.

Após, à pronta conclusão.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2008.03.00.020950-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL MARCIO MORAES TERCEIRA TURMA  
LITISCONSORTE PASSIVO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : VALDIR SERAFIM  
LITISCONSORTE PASSIVO : ICAL ENERGIA S/A  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
No. ORIG. : 2005.61.19.004521-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a Impetrante (CEF), tendo em vista redação do artigo 2-A da Lei 9.703/98, introduzida pela Lei nº 12.058/09, se têm interesse no prosseguimento do feito.

Intime-se.

Após, à pronta conclusão.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Nro 2410/2009

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 97.03.048327-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
IMPETRANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
LITISCONSORTE : JERONIMA APARECIDA DA SILVA GABRIEL  
PASSIVO  
ADVOGADO : JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO  
No. ORIG. : 95.00.00025-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra ato do MM. Juiz de Direito da Comarca de Estrela D'Oeste/SP, vazado nos seguintes termos (fs. 21/22):

*"Alega a autora existência de erro material na sentença de folhas 60/65, consistente na descrição de forma equivocada do período de tempo de serviço declarado em seu dispositivo.*

*O INSS manifestou-se pelo indeferimento do pedido, alegando haver cessado o ofício Jurisdicional (fls. 110/111).*

*É o relatório.*

*Decido.*

*A sentença contém, efetivamente, erro material provindo da datilografia do período do tempo de serviço reconhecido, pois ao invés de constar que a autora laborou sem registro da carteira de 01.03.66 a 31.05.72 e de 01.12.74 a 04.01.81, ficou constando apenas o primeiro período, apesar do pedido ter sido julgado procedente, com base nas provas que demonstram os dois períodos, máxime no que tange às testemunhas e ao documento de folhas 19. Neste sentido:*

*'Pode o Juiz, a qualquer tempo, a requerimento da parte ou ex officio, corrigir erro ou inexatidão material da decisão, o que se justifica face o evidente desacordo entre a sua vontade e o que a decisão expressa' (Código de Processo Civil Anotado - Alexandre de Paula - vol. II - pag. 462/463).*

*Por outro lado, nota-se que, pela natureza da ação, não há falar em prejuízos ao Instituto requerido.*

*ISTO POSTO, declaro o erro material existente na sentença, cujo dispositivo passa ser assim lançado: Em razão do exposto, e pelo mais que dos autos consta, julgo PROCEDENTE a ação sumaríssima Declaratória c.c. com pedido condenatório, e condeno o réu, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a expedir em favor da autora, JERÔNIMA APARECIDA DA SILVA GABRIEL, certidão de tempo de serviço onde conste o período de 01 de março de 1.966 a 31 de maio de 1.972 e 01 de dezembro de 1.974 a 04 de janeiro de 1.981, como prestado na condição de doméstica, na residência do casal Elizabeth Previero Borghi e Geraldo Borghi.*

*Na parte que não foi objeto da correção, permanece a sentença como lançada nos autos.*

*Publique-se, registre-se na seqüência atual do livro de registro de sentença, anote-se a retificação, por certidão, na própria sentença destes autos e no seu registro e intímem-se.*

*(...)"*

Argumenta, em síntese, o impetrante, que:

- intentada ação de reconhecimento de tempo de serviço, por Jerônima Aparecida da Silva Gabriel, em face da autarquia previdenciária, sobreveio sentença de procedência, no sentido da expedição de certidão de tempo de serviço, quanto ao período de 1º/3/1966 a 31/5/1972, decisão a ensejar a agilização de apelo, improvido nesta Corte;
- após o trânsito em julgado do decisório apontado, a autora do processo originário assinalou, junto ao magistrado da Comarca de origem, a existência de erro material na sentença, postulando a respectiva correção, no que foi atendida pelo juízo, que incluiu, no dispositivo, o reconhecimento, também, do lapso entre 1º/12/1974 e 04/01/1981;
- a função jurisdicional do órgão julgador exaure-se quando da publicação da sentença de mérito, que, apenas excepcionalmente, poderá ser alterada, com vistas à correção de eventuais erros materiais, sem, contudo, ofender-se a coisa julgada.

Do expedito, requereu, o impetrante, a concessão de segurança, a fim de tornar sem efeito o despacho determinante da correção do apontado erro material.

Nesta Corte, distribuídos, inicialmente, os autos ao E. Des. Federal Theotonio Costa, este deferiu o provimento preambular vindicado, até o julgamento final da segurança (f. 28), requisitou informações, efetivamente prestadas (fs. 34/35), e determinou a citação de Jerônima Aparecida da Silva Gabriel, como litisconsorte passiva necessária. Citada, Jerônima Aparecida da Silva Gabriel deduziu resposta, argumentando que, somente por interpretação extensiva, poder-se-ia admitir a presente impetração, à vista do estatuído no art. 5º, inc. II, da Lei nº 1.533/51, e considerando os verbetes 267 e 268 da Súmula do STF, tendo o vindicante deixado transcorrer, "in albis", o prazo para dinamizar o recurso cabível contra o ato judicial ora enfocado.

Argumentou, ainda, que a sentença embasou-se em provas materiais e testemunhais, a dizerem com ambos os interregnos pleiteados, atentando que referido provimento jurisdicional julgou procedente o pedido, sem qualquer ressalva, tendo sido postulado, pela parte autora, o reconhecimento dos dois intervalos em testilha.

Sustentou mais, que o erro material comporta sanção a todo tempo, ressaltando que o ora demandante defendeu-se do pleito, tal qual contido na vestibular - ou seja, em relação aos dois interstícios - de modo que inconcebível venha ele experimentar prejuízo ou dano irreversível, frente à sanção empreendida pela autoridade dita coatora.

Com vista dos autos, o ilustrado representante ministerial opinou pela concessão da segurança, porquanto indemonstrada a ocorrência de mero erro material, a oportunizar a aplicabilidade do art. 463 do CPC (fs. 61/65). Passo a decidir.

Como se depreende do historiado, trata-se de mandado de segurança contra decisão judicial, determinante da retificação de apontado erro material, em sentença tirada em ação de reconhecimento de tempo de serviço.

Postos esses contornos, necessário se faz investigar a admissibilidade do "writ".

Nesse particular, há de se lembrar, em caráter introdutório, que o mandado de segurança é ação especial, pois representa, ao mesmo tempo, garantia fundamental e remédio constitucional contra ameaça ou lesão a direito, destinando-se a abrigar o demandante de possíveis prejuízos irreparáveis, pelo que se diz guardar profundas características de cautelaridade.

Em um primeiro momento, era entendimento corrente na jurisprudência o de que a ação mandamental poderia ser utilizada como mecanismo de proteção do impetrante, ainda quando houvesse outras vias de natureza recursal, incapazes, porém, de resguardar, com eficácia, seu direito.

Todavia, sobretudo diante da possibilidade de concessão de medidas preambulares, em grau recursal, os Tribunais adotaram atitude mais restritiva, quanto à aceitabilidade de mandados de segurança, resultando viável, através do próprio recurso, o acatamento do direito da parte.

Assim, a tais hipóteses, ganhou força a aplicabilidade do verbete 267 da Súmula do E. STF, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição".

Esse parece ser o caso dos autos.

De efeito, alegue-se que o promovente sequer se abalou em externar considerações acerca da via recursal própria à acomodação do direito líquido e certo de que se diz titular, não havendo que se descurar da factibilidade de interposição de agravo, na hipótese sob estudo.

Por outro lado, da leitura do ato judicial combatido, compreendem-se as razões que embalsamaram o julgador a exarar o decisório guerreado, estando o ato judicial em conformidade com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

A propósito, não quer isto significar a concordância com a solução jurídica esquadrihada pelo magistrado singular, mesmo porque, presente o conceito de erro material - é dizer, inexistência constatável ao primeiro lanço de olhos, evidenciando-se de mero compulsar dos autos, sem necessidade de maiores perquirimentos e investigações - era, realmente, discutível sua corporificação na hipótese entelada.

Todavia, necessário abstrair-se do exame da juridicidade do "decisum" hostilizado, bastando a constatação de que o juiz encampou um dos desfechos jurídicos possíveis, razão pela qual se reputa que o caso sob comento não guarda especificidade bastante a arredar o entendimento de inadmissibilidade do "mandamus".

Assim, não há como se considerar, manifestamente, irregular o decisório combatido nesta sede, que espelha exercício do princípio do livre convencimento motivado, cuja impugnação deveria suceder na via recursal própria, desservindo o "writ" como seu sucedâneo.

Nesse sentido, "mutatis mutandis", merecem lida os seguintes paradigmas:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE ATO COATOR. MANDADO DE SEGURANÇA COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 268 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - O agravante deixou de demonstrar o direito líquido e certo ferido.*

*II - A jurisprudência desta Corte, ademais, é no sentido de que não é cabível mandado de segurança como sucedâneo de recurso de decisão judicial.*

*III - Agravo regimental improvido."*

(STF, MS-AgR 26767, DJe-152 29-11-2007, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI - destaquei).

*"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - VIA INADEQUADA - ATO JUDICIAL - TUTELA ESPECÍFICA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA DE MÉRITO.*

*I - A decisão hostilizada foi proferida no bojo da sentença de mérito, o recurso cabível contra tal decisão é o de apelação, ex vi do artigo 513 do CPC, não se podendo admitir a impetração de mandado de segurança como substitutivo daquele.*

*II - O mandado de segurança somente terá cabimento para afastar ato abusivo ou ilegal, que ofenda direito líquido e certo do impetrante, o que inexistiu, in casu.*

*III - Mandado de segurança não conhecido e extinto sem julgamento de mérito."*

(TRF-3ªReg., MS nº 232.727, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/9/2004, v. u., DJU 23/9/2004, p. 144).

**"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO.**

*I - O remédio constitucional do mandado de segurança não se presta como sucedâneo da ação rescisória.*

*II - Mandado de segurança não conhecido e extinto sem julgamento do mérito."*

(TRF-3ªReg., MS nº 177.718, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/9/2004, v. u., DJU 23/9/2004, p. 144).

Do quanto se expôs, na esteira da jurisprudência consolidada nesta Terceira Seção, outro caminho não há a trilhar, senão denegar-se o mandado de segurança, extinguindo o processo, sem resolução do mérito, com base nos artigos 5º e 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009 c/c art. 267, inc. VI, do CPC, revogando a liminar concedida.

Observadas as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 97.03.057848-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SYLVIA STEINER

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : NAIR GERMANO COELHO

ADVOGADO : JOAO CARLOS GERBER e outro

No. ORIG. : 96.00.00125-7 1 Vr MONTE ALTO/SP

DESPACHO

*Vistos etc.,*

Trata-se de recurso de embargos infringentes em apelação cível, interposto pelo INSS, no qual se discute a concessão de benefício previdenciário, mais especificamente aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Constata-se, assim, que a matéria objeto do recurso em apreço é previdenciária, de sorte que, nos termos do artigo 10, §3º do Regimento Interno desta Corte, com redação dada pela Emenda Regimental n. 0, de 02.05.2003, a competência para apreciá-lo é da Terceira Seção desta Corte.

Por oportuno, cabe observar que, apesar do recurso ter sido interposto no ano de 2001, logo em data anterior à emenda regimental que conferiu tal competência à Terceira Seção, não há que se falar, na hipótese vertente, em aplicação do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, porquanto se trata de competência funcional e absoluta. Este, aliás, o entendimento já manifestado pela própria Terceira Seção:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. OMISSÃO. PROVIMENTO DOS EMBARGOS.** 1. *Esclareça-se de início que com a criação da terceira Seção (art. 10, § 3º, RITRF da 3ª Região), a competência para o julgamento de tal matéria passou a ser racione materiae desta seção, não havendo justificativa - por se tratar de competência absoluta - para a aplicação ao caso do princípio da perpetuatio jurisdictionis, motivo pelo qual passo ao julgamento dos embargos. 2. Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145). 3. Não é de ser acolhido o argumento do embargado de que os benefícios são distintos (fl. 13), porquanto o benefício concedido administrativamente refere-se à pensão por morte de trabalhador rural (fl. 09), justamente o mesmo benefício concedido na fase cognitiva (fl. 97 do apenso). Portanto, sob pena de se incorrer em enriquecimento indevido, os referidos benefícios se mostram inacumuláveis. 4. Embargos declaratórios providos para dar provimento*

à apelação da autarquia. (TRF3AC 200003990288260 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 593776 JUIZ ALEXANDRE SORMANI TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO)

Posto isto, reconheço a incompetência desta Seção para apreciar os embargos infringentes em tela, determinando que os autos sejam redistribuídos a um dos integrantes da C. Terceira Seção.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2005.03.00.019512-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AUTOR : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

RÉU : JOSE ROBERTO CUNHA e outros

: ANTONIO CARLOS ALBERTINI

ADVOGADO : MARIA APARECIDA CRUZ DOS SANTOS

RÉU : ANTONIO RICARDO MORO

: ANTONIO VIEIRA FILHO

: CARLOS AUGUSTO NUNES DO AMARAL

RÉU : DIMAS ANTONIO SALGUEIRO MUNOZ

ADVOGADO : MARIA APARECIDA CRUZ DOS SANTOS

RÉU : JOSE AUGUSTO BRAZILEIRO UMBELINO

RÉU : JOSE OTAVIO BIGATTO

ADVOGADO : MARIA APARECIDA CRUZ DOS SANTOS e outros

RÉU : MAURI SERGIO MARTINS DE SOUZA

RÉU : TOCHIO GUINOSA

ADVOGADO : MARIA APARECIDA CRUZ DOS SANTOS e outros

No. ORIG. : 98.08.01464-0 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Intime-se a autora para que, no prazo de 10 (dez) dias, forneça elementos para o regular processamento do feito, dada a necessidade de citação de alguns dos litisconsortes passivos, advertindo-a, desde já, de que a sua inércia implicará na extinção do processo.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2005.03.00.034800-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : EDUARDO BARRAGANS DA MOTTA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

INTERESSADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL

: RADIO ORIGINAL FM

No. ORIG. : 2005.61.81.000212-6 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público Federal em face de ato praticado pelo d. Juízo da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP (fls. 32/35), que **indeferiu pedido de realização de busca e apreensão dos equipamentos de radiodifusão**, por considerar atípica a conduta investigada no inquérito policial nº

2005.61.81.000212-6



Distribuídos os autos a minha relatoria em 10/06/2005, proferi decisão no sentido de deferir a liminar para que a d. autoridade judiciária "a quo" determinasse, *incontinenti*, a expedição de mandado de busca e apreensão conforme postulado pelo Ministério Público Federal (fls. 37/41).

O Ministério Público Federal, manifestou-se pela concessão da ordem impetrada (fls. 46/51).

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 53/56.

#### **DECIDO.**

O escopo deste "mandamus" consiste na obtenção de ordem à MM. Juíza "a quo" para expedição de mandado de busca e apreensão dos equipamentos de radiodifusão nos autos do inquérito policial nº 2005.61.81.000212-6, para averiguação se os serviços desempenhados pela "Rádio Original FM" estão caracterizados como serviços comunitários nos termos da Lei nº 9.612/98.

Contudo, a análise do mérito deste mandado de segurança restou prejudicada.

Isto porque se verifica do Sistema Informatizado de Gerenciamento de Feitos desta Corte Regional, que o referido **inquérito policial nº 2005.61.81.000212-6 foi arquivado a pedido do representante do Ministério Público Federal** oficiante perante a 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo.

Destarte, tenho por certo que a motivação da apreensão se deu para o fim de instrução do indigitado inquérito policial. Todavia, conforme constatado, o inquérito policial foi arquivado por acolhimento do requerimento formulado pelo Ministério Público Federal.

Nesse passo, não tendo continuidade a *persecutio criminis*, resta sem qualquer utilidade a análise do ato que indeferiu a apreensão.

Ante o exposto, **denego a segurança e julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no que preceitua o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil c.c. o parágrafo 5º do artigo 6º da Lei nº 12.016/2009.**

Comunique-se a d.autoridade *a quo*.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2008.03.00.020279-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

PARTE AUTORA : EUNICE INACIO DA SILVA

ADVOGADO : JANAINA COLOMBARI DOS SANTOS

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.63.06.003895-0 JE Vr OSASCO/SP

#### **DECISÃO**

Cuida a espécie de conflito de competência negativo suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Osasco/SP, instaurado em demanda de conhecimento que tem por objeto a revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação SFH.

O Juízo Federal da 22ª Vara Cível de São Paulo declina, de ofício, da competência e determina a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível, ao argumento de que, nas causas que versem sobre reajuste de prestações de financiamento imobiliário, o valor da mesma deve corresponder à soma de doze prestações, nos termos do art. 3º, § 2º da L. 10.259/01.

O Juizado Especial Federal de Osasco, por sua vez, suscita o presente conflito sustentando, em suma, a competência da 22ª Vara Federal Cível para processar e julgar as demandas relativas à revisão contratual, pelo que o valor dado à causa deve corresponder ao valor do contrato ou do saldo devedor do mútuo, ou seja, R\$ 32.700,00 (trinta e dois mil e setecentos reais) no ano de 1999.

Relatados, decido.

De início, cumpre esclarecer que a Primeira Seção desta Corte pacificou o entendimento de que juiz que atua nos Juizados Especiais Federais está investido de jurisdição federal e, portanto, vinculado administrativa e hierarquicamente ao respectivo Tribunal Regional Federal, bem como de acordo com norma constitucional expressa, compete ao respectivo Tribunal julgar conflito de competência entre juízes federais a ele vinculado (art. 108, I, "e"), (CC 2005.03.00.028982-2, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini).

Os Juizados Especiais Federais Cíveis foram criados com a edição da L. 10.259/01, com competência para processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

Compulsando os autos, verifica-se que a ação busca a ampla revisão do contrato de financiamento do imóvel, em diversos aspectos e cláusulas, bem como a revisão do valor das prestações vencidas e vincendas.

Diante de todas as questões a serem discutidas, na fixação do valor da causa deve prevalecer a aplicação do inciso V do art. 259 do C. Proc. Civil:

*Art.259. O valor da causa constará sempre da petição inicial e será:*

.....

*V- quando o litígio tiver por objeto a existência, validade, cumprimento, modificação ou rescisão de negócio jurídico, o valor do contrato.*

Tendo em vista que o valor a ser discutido reside em torno de aproximadamente R\$ 32.000,00 (trinta e dois mil reais), conclui-se que a causa supera o limite constante do artigo 3º, *caput* da Lei nº 10.259/01, de forma que é de ser reconhecida a incompetência absoluta do Juizado Especial Federal de Osasco (fs. 56/70).

É a orientação da Primeira Seção desta eg. Corte:

*"PROCESSO CIVIL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JUÍZO FEDERAL - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - VALOR DA CAUSA - REVISÃO GERAL DO NEGÓCIO JURÍDICO - PROCEDÊNCIA DO CONFLITO . 1. Reconheço a competência deste E. Tribunal para julgar o presente conflito de competência , nos termos do entendimento majoritário desta 1ª Seção. 2. O pretensão deduzida na ação em consideração não se limita à revisão das parcelas vincendas referentes ao contrato de mútuo habitacional, o que levaria à aplicação isolada do disposto no artigo art. 3º, §3º, da Lei 10.259/2001, para a solução da contenda. 3. Pretensão da parte autora é bem mais ampla do que a revisão de prestações vincendas, abarcando também a revisão das parcelas vencidas, bem como a repetição de indébito e compensação de valores. 4. À vista desta circunstância, torna-se inaplicável ao caso o disposto no artigo 3º, §3º, da Lei 10.259/2001, cujo comando é limitado às hipóteses em que os limites objetivos da lide cingem-se às parcelas vincendas. 5. conflito de competência julgado procedente". (CC 2006.03.00.010198-9, Rel. Des. Federal Cotrim Guimarães)*

*" CONFLITO DE COMPETÊNCIA . DISSENSO ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL EM AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL, ONDE DAR-SE-Á AMPLA DISCUSSÃO DO CONTRATO E NÃO APENAS DO VALOR DE PRESTAÇÕES. RETIFICAÇÃO DO VALOR DA CAUSA PELA PARTE NOS TERMOS DO ARTIGO 260 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, INSTADA QUE FOI PELO JUÍZO SUSCITADO. ALTERAÇÃO FEITA QUE NÃO PODE OFENDER TEXTO EXPRESSO DE LEI (ART. 259 DO CPC) QUE ORIENTA DE MODO COGENTE O CÁLCULO DO VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 259, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE. 1. A modificação do valor da causa pela parte, instada que foi pelo Juízo Suscitado em ação revisional de contrato de mútuo habitacional denominada de "Ação de Revisão Contratual", repercutiu na competência , face o critério adotado pelo Juízo Suscitado no sentido da aplicação do artigo 260 do Código de Processo Civil por entender que a lide versa apenas sobre os critérios de remuneração do contrato de financiamento de imóvel, disso resultando valor inferior ao estabelecido no "caput" do art. 3º da lei nº. 10.259/2001. 2. Se o intento do mutuário é a ampla revisão do mútuo habitacional - como consta dos pedidos formulados - não há dúvidas de que, a teor do inciso V do artigo 259 do Código de Processo Civil, o valor da causa na demanda de conhecimento deverá ser igual ao valor do contrato revisando. 3. Ainda que a parte houvesse mudado o valor da causa por insistência do Juiz, é forçoso convir que a alteração feita não pode ofender o texto expresso da Lei, quando a mesma (art. 259 do CPC) orienta de modo cogente como se calcula o valor da causa. 4. Na época em que fora interposta a ação revisional de contrato de mútuo habitacional, essa não poderia ser ajuizada no juizado Especial Federal porque o valor da causa (correspondente ao valor do contrato) excedia de sessenta (60) salários mínimos. 5. Conflito julgado procedente". (CC 2005.03.00.069910-6, Rel. Des. Federal Johnson di Salvo)*

Posto isto, com base no art. 120, parágrafo único, do C. Pr. Civil, julgo procedente o conflito, para declarar competente o Juízo suscitado (Juízo Federal da 22ª Vara Cível de São Paulo).

Comunique-se. Publique-se. Arquive-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00006 REVISÃO CRIMINAL Nº 2009.03.00.030453-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

REQUERENTE : MVUMBI KAPITA reu preso

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

REQUERIDO : Justica Publica

No. ORIG. : 2007.61.19.000517-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Revisão criminal ajuizada por MVUMBI KAPITA, preso na penitenciária de "Cabo PM Marcelo Pires da Silva" de Itaí/SP, condenado que foi à pena de sete anos, três meses e quinze dias de reclusão, por ter infringido as disposições dos artigos 33 cc 40, I, da Lei nº. 11.343/06. Autos originários apensados a presente revisão; Defensor Público nomeado apresentou as razões do pedido revisional às fls. 11/25.

Assim, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para colheita de parecer; prazo 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2009.03.00.037961-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

IMPETRANTE : ANDRE LUIZ GALEANO DE CARVALHO e outros

: ANNA KAROLINE GALEANO DE CARVALHO

: PIOVESANA TOUR LTDA -EPP

: MARLI GALEANO DE CARVALHO

: CELIA FERNANDES ALCANTARA

ADVOGADO : FABIO DE MELO FERRAZ

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS

INTERESSADO : Justica Publica

No. ORIG. : 2009.60.00.006052-7 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de concessão de medida liminar, impetrado por **André Luiz Galeano de Carvalho e outros** em face de ato praticado pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Campo Grande - MS.

Segundo consta dos presentes autos, os impetrantes tiveram alguns bens imóveis de suas propriedades seqüestrados em procedimento criminal que trata da prática, em tese, do delito de lavagem ou ocultação de bens, direitos ou valores (Lei nº 9.613/98).

Posteriormente, a autoridade ora impetrada editou Portaria que disciplina a conservação, ocupação e locação de bens imóveis urbanos objeto de constrição judicial, sendo os impetrantes notificados sobre a realização de um contrato de administração de imóveis.

Os impetrantes aduzem que a Portaria nº 041/2008-SE03 viola direito líquido e certo pelos seguintes motivos: **a)** que não foi publicada (art. 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988); **b)** que não lhes foi conferido o direito ao contraditório e à ampla defesa, pois, na condição de terceiros interessados, não tiveram a oportunidade de manifestar a vontade de administrar os seus bens; **c)** que deveria ter sido realizada uma licitação para a escolha da imobiliária; **d)** que a intervenção na propriedade particular deve ter fundamento expresso em lei federal (artigos 22, incisos II e III, e 173), não em portaria; **e)** que o Juiz Federal não poderia ter assinado o contrato de administração de imóveis, cuja realização é de competência da União Federal.

Pedem a concessão de medida liminar para que sejam anulados o Procedimento Administrativo nº 135/2009-SE03, a Portaria nº 041/2008-SE03 e o Contrato de Administração de Imóveis nº 2009.60.00.006052-7/SE03-JF/MS, de modo

que não tenham qualquer efeito, relação ou obrigatoriedade aos imóveis pertencentes aos impetrantes, devendo ser mantidas a posse e administração de seus bens até o julgamento final da ação penal.

É o breve relatório. Decido.

A Portaria de nº 041/2008-SE03, encartada às fls. 24/28 dos autos, disciplina sobre "*a conservação, ocupação e locação de bens imóveis urbanos objeto de constrição judicial*", traçando um elenco de "considerandos" a respeito de sequestro e apreensão de bens e valores, por delitos de lavagem, mencionando um "estoque" de 86 propriedades rurais, 33 apartamentos, 71 casas, 86 terrenos urbanos e diversos veículos automotores (fls. 24).

Mencionada Portaria determina o depósito em juízo de aluguéis, por parte de inquilinos que estiverem ocupando referidos imóveis (art. 2º), além de imediata providência concernente à administração de imóveis, ocupados ou não, caso em que o juiz titular da vara outorgará autorização para imobiliária e assinará o contrato disciplinador desta administração (art. 4º).

A questão crucial a ser enfrentada, assim, diz respeito à existência de um Contrato de Administração de Imóveis, elaborada pela União Federal, por intermédio da Justiça Federal de Primeira Instância em Mato Grosso do Sul, cujo Contratante é, de um lado, a pessoa do MM. juiz titular da 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS e de outro duas Advogadas, possuidoras de diplomas de corretoras de imóveis.

Efetivamente, não vejo como pudesse o titular de uma Vara Federal realizar contrato administrativo com terceiros, nos moldes da Administração Pública, eis que é atividade típica desta, definido como "*o ajuste que a Administração Pública, agindo nessa qualidade, firma com particular ou outra entidade administrativa, para a consecução de objetivos de interesse público, realizado pela Administração direta ou indireta*" (Hely Lopes, Direito Administrativo, 15ª ed., p. 189).

Após manifestação ministerial, o MM. Juiz impetrado alterou as denominações do Contrato, adotando o "termo de nomeação e compromisso de administração de imóveis", assim como alterou o termo "contratante" por "juízo" (fls. 76).

Quanto à Portaria, embora se trate de um ato ordinatório interno, ou seja, de determinações genéricas do chefe para seus subordinados, sem sujeitar ou vincular terceiros, vejo que esta, por si só, não ensejaria nulificações, a não ser quando preveja expressamente que "*o juiz titular assinará contratos administrativos*", como sucedeu no presente caso (**art. 4º**).

No mais, o termo de compromisso de administração, por si só, é plenamente apto para tratar de toda a matéria regulada na Portaria em tela, razão pela qual esta se torna, sem sombra de dúvidas, obsoleta para os fins a que almeja.

Diante do exposto, **concedo em parte** a liminar pleiteada para tornar sem efeito o inteiro teor do art. 4º da mencionada Portaria, assim como todo o Contrato realizado pela autoridade impetrada, encartado às fls. 62/65 dos autos, a fim de que seja substituído por regular Termo de Compromisso, a ser formalizado em seu lugar, dando-se posterior conhecimento público deste, como de direito.

Vale destacar, entretanto que, a par de se corrigir eventuais questões formais do procedimento, vê-se a necessidade de urgência quanto às medidas administrativas adotadas pelo juízo impetrado, o que é justificado pela grande quantidade de bens sequestrados (móveis e imóveis), que correm o risco de deterioração ou abandono.

Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias, preste informações quanto ao alegado na presente impetração.

Intimem-se os impetrantes para que, no prazo de 05 (cinco) dias, emendem a petição inicial para incluir a União Federal na condição de litisconsorte passiva necessária, encaminhando documentos para instruir a contrafé, sob pena de extinção do presente feito, sem resolução de mérito.

Com a vinda das informações da autoridade impetrada e a emenda da petição inicial por parte dos impetrantes, cite-se a União Federal para que se manifeste no prazo de 10 (dez) dias.

Após, ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00008 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2009.03.00.039333-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

IMPETRANTE : ADERBAL LUIZ ARANTES JUNIOR e outros

: DANILO DE AMO ARANTES

: CLAUDIA DE AMO ARANTES

ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBURG

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2002.61.06.007740-0 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por ADERBAL LUIZ ARANTES JUNIOR e outros objetivando a concessão de efeito suspensivo a embargos de declaração opostos contra sentença que julgou improcedente a medida cautelar originária e, ainda, a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários objeto das NFLD's que mencionam na exordial.

Sustentam os impetrantes que, em procedimento administrativo que apura a existência de débitos relativos a contribuições previdenciárias pela empresa FRANCO FABRIL ALIMENTOS LTDA, foram notificados para a apresentação de defesa no prazo de 15 dias.

Informam que são sócios da empresa Pádua Diniz Alimentos Ltda, que é detentora da marca FRIGOALTA, tendo licenciado seu uso para a empresa FRANCO FABRIL ALIMENTOS LTDA, mediante o pagamento de *royalties* fixados com base no faturamento, não tendo, contudo, qualquer participação na gestão da referida empresa.

Entretanto, a fiscalização do INSS apontou que há possibilidade de serem os impetrantes sócios ocultos da empresa FRANCO FABRIL e instaurou procedimento administrativo para apurar tal fato, tendo sido notificados para a apresentação de defesa no referido procedimento.

Acrescem que em virtude da aludida notificação aforaram medida cautelar pleiteando a concessão de medida liminar "para o fim de suspender os efeitos dos comunicados de processo em andamento, bem assim sobrestar, sempre exclusivamente quanto às suas pessoas, os procedimentos fiscais administrativos descritos no item VI, subitem 1, deste petição, até o julgamento da ação principal" (fls. 113)

Aduzem, ainda, que foi concedida liminar para suspender, em relação aos requerentes, o prazo para apresentação de defesa nos mencionados processos administrativos elencados na exordial.

Contudo, após regular instrução, a mencionada medida cautelar foi julgada improcedente e revogada a liminar anteriormente concedida. Contra a referida sentença os impetrantes opuseram embargos de declaração, os quais estão pendentes de apreciação.

Assim, impetram o presente *mandamus* com a finalidade de ver restabelecida a liminar em questão, de modo a que se suspenda o curso do procedimento administrativo até que seja proferida decisão nos embargos opostos.

Relatado o essencial, passo a decidir.

Penso que a presente impetração não reúne condições de prosperar.

Ora, nos termos do art. 538 do CPC, os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos.

Assim, o efeito interruptivo é inquestionável.

Quanto ao efeito suspensivo da execução do julgado, JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA (v. Comentários ao Código de Processo Civil, 11ª ed., Ed. Forense, vol. V, pág. 539) é taxativo no sentido de que "**como os recursos em geral, salvo exceção expressa, os embargos de declaração mantêm em suspenso a eficácia da decisão recorrida**" (destaquei e grifei).

Isto porque, em matéria recursal, a regra é a suspensividade e, no silêncio do texto, o recurso é dotado de efeito suspensivo. Embora o artigo 538 refira-se à interrupção do prazo, os embargos de declaração têm, em princípio, efeito suspensivo, até porque, não obstante seu caráter integrativo do julgado, de seu acolhimento pode até mesmo eventualmente ocorrer a modificação do julgado. Eis que, se presentes os pressupostos para acolhimento dos embargos, estes podem até ter efeito infringente.

Destarte, *in casu*, entendo que não se encontra presente o interesse de agir.

Ora, apesar da relevância e eventual procedência da tese desenvolvida pelos impetrantes na exordial, verifica-se do pedido formulado na impetração que pretendem estes: " seja atribuído efeito suspensivo aos Embargos de Declaração, permanecendo-se suspenso os efeitos das rs. Sentenças até julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos das Medidas Cautelares nº 2002.61.06.007740-0 e 2002.61.06.007549-0, concedendo-se a MEDIDA LIMINAR para suspender a exigibilidade dos créditos tributários objeto das NFLDs .....", segue a inicial elencando os números das notificações fiscais de lançamento que pretendem ver suspensas.

Por outro lado, observo que ao opor embargos de declaração os embargantes, ora impetrantes, expressamente pleitearam ao magistrado *a quo* o recebimento dos mesmos com efeito suspensivo (fls. 36 e 59). Desse modo, se não houve ainda qualquer pronunciamento do i. magistrado *a quo*, apontado como autoridade coatora, **não há ato coator a embasar a impetração.**

Depreende-se da inicial que, no entender dos impetrantes, este seria a sentença de improcedência do pleito cautelar. Entretanto, se estes já apresentaram o recurso cabível, qual seja, os embargos de declaração e, provavelmente, posteriormente apelarão do *decisum* monocrático, já estão se valendo dos recursos previstos na legislação processual pátria, sendo incabível a mandamental.

E, nesse tocante, é de se observar, ainda, que não houve decisão do magistrado acerca da suspensão da decisão embargada, portanto, não pode este E. Tribunal pronunciar-se sobre pedido não apreciado em primeira instância, sob pena de supressão de instância.

Resta-nos a possibilidade, mais plausível, de ser a impetração preventiva. Ora, em termos de mandado de segurança, não se pode partir de conjecturas, sendo restritas as hipóteses de seu cabimento. É necessária a existência de um ato concreto de flagrante ofensa a direito líquido e certo, ato esse que seja ilegal ou represente abuso de poder, produzindo ao impetrante lesão irreparável, real ou iminente.

O remédio constitucional não pode ser banalizado, reza a norma constitucional, *verbis*:

"Art. 5º. ....

LXIX - *conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;*"

Contudo, não é essa a situação que se apresenta nestes autos. Mas, ainda que houvesse a retomada do andamento do processo administrativo por parte do ente público, momento em que se poderia, eventualmente, falar em iminência de lesão, faleceria competência a esta Instância para apreciação do *mandamus*.

Eis que em tal hipótese, ter-se-ia um ato da autoridade fiscal, o qual poderia ser combatido com o aforamento de *writ* perante o juízo singular.

Feitas tais considerações, volto à hipótese vertente.

Pois bem, ressalto ser certo que a jurisprudência admite, em casos excepcionais, o abrandamento da regra, anteriormente insculpida no art. 5º, II, da Lei nº 1533/51, atualmente constante do art. 5º, II, da recente Lei nº 12.016/2009, no sentido de admitir a impetração de mandado de segurança de decisão passível de recurso, desde que reste clara a possibilidade de dano irreparável.

Mas, mesmo diante de tal hipótese, a via eleita deve ser a correta e os argumentos expendidos devem encontrar respaldo.

Como asseverou a i. Desembargadora Federal Regina Costa, ao apreciar o mandado de segurança nº 2006.03.00.073815-3:

"De seu turno, em relação ao presente *writ*, cabe asseverar que o processo é instrumento e 'todo instrumento, como tal, é meio; e todo meio só é tal e se legitima, em função dos fins a que se destina' (cf. Cândido Rangel Dinamarco, in 'A instrumentalidade do Processo', 2ª edição revista e atualizada, editora RT, p. 206). No caso vertente, os fins declinados pela impetrante, em momento algum, justificam esta ação apresentada perante a Instância Superior. Muito embora a prolação de atos judiciais tidos por ilegais coloque o órgão jurisdicional na posição de autoridade coatora (o que, em tese, poderia ensejar a impetração de ação mandamental, ou, ainda, de ação cautelar), o sistema jurídico pátrio, em regra, já preconiza determinada forma recursal adequada, elegendo-a como o recurso hábil a suspender os efeitos ativos ou suspensivos pretendidos pela parte impugnante." (grifei)

Vejo, em sede de cognição sumária, similitude na presente mandamental com o entendimento retro transcrito, ao qual dou inteira adesão.

De conseguinte, forçoso reconhecer que aos impetrantes falta interesse de agir à vista da inadequação da via eleita para obter a medida pleiteada, sendo de rigor o indeferimento do pedido inicial.

Isto posto, indefiro a inicial com fulcro no artigo 10, *caput*, da Lei nº 12.016/09 e no artigo 267, VI do Código de Processo Civil, denegando, assim a segurança, nos moldes do preconizado pelo art. 6º, § 5º da Lei nº 12.016/09.

Comunique-se ao MM. Juízo Impetrado.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Cecília Mello

Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.039335-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : JOSE OCTAVIO DE OLIVEIRA HOFFMANN

ADVOGADO : JOSE RENATO DE ALMEIDA MONTE  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 2007.61.04.009073-1 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Vistos.

Compulsando os autos, verifico que a certidão de trânsito em julgado juntada às fls. 205 se refere à decisão proferida nos autos do agravo de instrumento nº 2009.03.00.011220-4, e não aos autos rescindendo, considerando que consoante certidão de fls. 175, o agravo de instrumento de despacho denegatório de Recurso Extraordinário nº 2009.03.00.011312-9 foi remetido ao E. Supremo Tribunal Federal em data posterior ao do trânsito em julgado certificado às fls. 205.

Assim, intime-se o autor para, no prazo de cinco dias e sob pena de indeferimento da inicial, juntar aos autos a certidão de trânsito em julgado da ação ordinária nº 2007.61.04.009073-1.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00010 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2009.03.00.039650-4/SP  
RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO DE SOUZA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SOUZA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP  
INTERESSADO : EDD ABDALLAH MOHAMED  
No. ORIG. : 2009.61.19.010423-9 6 Vr GUARULHOS/SP

Desistência

Fls. 18/19: Homologo o pedido de desistência formulado, na forma do art. 501, do CPC, combinado com o art. 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.040073-8/SP  
RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
PARTE AUTORA : NADIR PEREIRA DA SILVA e outros  
: OLANDIR FERREIRA DA SILVA  
: UDSON LINHARES DA SILVA  
: ANA CRISTINA DA SILVA  
: LUIZ ANTONIO DA SILVA  
: VANDELUCIA PEREIRA RAMALHO  
: MARCIA REGINA RIBEIRO DE SOUZA  
: MARIA APARECIDA DE ARAUJO  
ADVOGADO : ED CARLOS LONGHI DA ROCHA e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.028707-6 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juízo da 4ª Vara da Justiça Federal de São Paulo nos autos da ação ordinária de indenização por danos morais nº 2008.61.00.028707-6. Distribuído para a 5ª Vara da Justiça Federal de São Paulo, aquele Juízo houve por bem determinar a remessa ao Juízo da 4ª Vara por entender haver conexão com a ação monitória 2003.61.00.033183-3. Aduz o MM. Juízo suscitante que são diversos o pedido e a causa de pedir, bem como que não há identidade de parte, eis que a monitória foi intentada somente contra uma das autoras, a sra. Nadir Pereira da Silva.

Pleiteia-se na ação ordinária nº 2006.61.00.028707-6, que tramita perante a 4ª Vara, a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos morais, decorrente da inclusão supostamente indevida dos nomes dos autores nos cadastros do SPC e SERASA, bem como pelo ajuizamento de diversas ações judiciais, para a cobrança de valores exigidos com base em contratos de empréstimos que teriam sido firmados por estelionatários.

Por sua vez, os pedidos constantes na ação monitória nº 2003.61.00.033183-3 referem-se à cobrança dos valores tomados por empréstimo nos citados contratos alegadamente fraudulentos.

Comparando os pedidos, é fácil constatar que muito embora sejam diversos os pedidos e até mesmo uma das partes, é única a causa de pedir, o que revela a conexão entre os feitos.

A conexão afigura-se entre duas ou mais ações quando há entre elas identidade do objeto, ou da causa de pedir, impondo a reunião das ações para julgamento em conjunto, evitando, assim, a prolação de decisões impossíveis de se conciliar.

É irrelevante o fato de o litisconsorte passivo em um feito não figurar no pólo ativo do outro, até porque ninguém pode ser obrigado a litigar ativamente.

A questão já foi objeto de pronunciamentos jurisprudenciais em casos análogos, ensejando a aplicação da norma constante do parágrafo único do artigo 120 do CPC, na redação dada pela Lei nº 9.756/98:

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE A JUSTIÇA ESTADUAL E A JUSTIÇA FEDERAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EXECUÇÃO DE HIPOTECA E AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. CONEXÃO. PRESENÇA DA CEF NA LIDE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A conexão afigura-se entre duas ou mais ações quando há entre elas identidade do objeto, ou da causa de pedir, impondo a reunião das ações para julgamento em unum et idem iudex, evitando, assim, a prolação de decisões incônciliáveis. Neste sentido, tivemos oportunidade de assentar, verbis: ...é possível que duas ações mantenham em comum numa ação exatamente a mesma causa petendi sustentando pedidos diversos. Assim, v.g., quando Caio pede, em face de Tício, numa ação, a rescisão do contrato e noutra a imposição de perdas e danos por força da infração de uma das cláusulas do contrato lavrado entre ambos. Esse vínculo entre as ações por força da identidade de um de seus elementos denomina-se, tecnicamente, de conexão e, conforme o elemento de ligação, diz-se conexão subjetiva, conexão objetiva ou conexão causal. A consequência jurídico-processual mais expressiva da conexão, malgrado não lhe seja a única, é a imposição de julgamento simultâneo das causas conexas no mesmo processo (simultaneus processus). A razão desta regra deriva do fato de que o julgamento em separado das causas conexas gera o risco de decisões contraditórias, que acarretam grave desprestígio para o Poder Judiciário. Assim, v.g., seria incoerente, sob o prisma lógico, que um juiz acolhesse a infração contratual para efeito de impor perdas e danos e não a acolhesse para o fim de rescindir o contrato, ou ainda, que anulasse a assembléia na ação movida pelo acionista X e não fizesse o mesmo quanto ao acionista Y, sendo idêntica a causa de pedir. O instituto da conexão tem, assim, como sua maior razão de ser, evitar o risco das decisões incônciliáveis. Por esse motivo, diz-se, também, que são conexas duas ou mais ações quando, em sendo julgadas separadamente, podem gerar decisões incônciliáveis sob o ângulo lógico e prático. (FUX, Luiz, Curso de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2005, 3ª Ed., p. 188/189). 2. In casu, a conexão entre a ação consignatória e a execução de hipoteca resta evidenciada, eis que, em ambas, discute-se os critérios de reajuste de prestação subjacente a contrato de mútuo hipotecário para aquisição de residência própria, balizado pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Portanto, a prolação de decisões parcialmente contraditórias é o suficiente para impor o julgamento simultâneo. 3. A competência da Justiça Federal ressoa inequívoca para processar e julgar ação consignatória ajuizada em desfavor da Caixa Econômica Federal - CEF, empresa pública federal, na qual se litiga a respeito de contrato de mútuo hipotecário pelas regras do SFH, ex vi do art. 109, I, da Carta Magna. 4. Consectariamente, a remessa dos autos da ação executiva ao Juízo Federal é mister, posto a conexão determinar a unidade do julgamento, prevalecendo, in casu, na Justiça Federal. 5. A jurisprudência emanada pela Primeira Seção deste sodalício é uníssona ao assentar a competência da Justiça Federal para processar e julgar, por conexão, execução hipotecária e consignação em pagamento tratando de contrato de financiamento para aquisição de casa própria, regido pelo SFH, com a presença da Caixa Econômica Federal - CEF na contenda. (Precedentes: CC 16.317 - SP, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Seção, DJ de 03 de junho de 1.996; CC 15.381 - SC, Relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, Primeira Seção, DJ de 06 de maio de 1.996; CC 13.888 - RS, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Primeira Seção, DJ de 06 de fevereiro de 1.996). 6. Conflito conhecido para julgar competente o JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. (STJ - CONFLITO DE COMPETÊNCIA nº 2005.01.65454-5 - Relator Min. Luiz Fux - 1ª Seção - DJE DATA:05/10/2009).**

Pelo exposto, com fundamento no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito de Competência, declarando a competência do Juízo Federal da 4ª Vara Federal de São Paulo / SP. Oficie-se. Intime-se. Após as cautelas legais, remetam-se os autos ao arquivo.



São Paulo, 12 de novembro de 2009.  
Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Nro 2406/2009

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 93.03.093812-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : METAGAL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR  
SUCEDIDO : VIES VITROLANDIA LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.10456-0 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Fls. 384/386: Trata-se de Embargos de Declaração em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 368/369, que negou seguimento aos Embargos Infringentes da União e julgou prejudicados os Agravos Regimentais interpostos pelas partes.

Alega a embargante obscuridade no "decisum" ao julgar prejudicado o Agravo Regimental que interpôs, pois cuida de questão incidental não relacionada com o pedido contido nos embargos infringentes julgados, qual seja, o levantamento dos depósitos judiciais efetuados nesta demanda.

Sustenta ter direito ao levantamento dos depósitos judiciais em razão da desistência da discussão e inclusão do débito no programa de parcelamento REFIS. Portanto, diante do pagamento das parcelas do parcelamento é forçoso o levantamento dos valores.

Postula sejam acolhidos e providos os Embargos de Declaração para, sanando a obscuridade apontada, proceda a análise do Agravo Regimental da ora embargante e, ato contínuo, seja determinado o levantamento dos depósitos judiciais.

É o breve relato, decido.

Conheço dos Embargos de Declaração, eis que tempestivos.

A presente Medida Cautelar foi ajuizada com o fim de obter provimento jurisdicional que assegure a requerente o direito de efetuar depósito das quantias controvertidas, com a suspensão liminar da exigibilidade da exação discutida na ação principal.

Devidamente processado o feito, a ação foi julgada procedente, sem condenação em honorários advocatícios. Os autos subiram a esta Corte por força da remessa oficial.

Venerando Acórdão da C. Terceira Turma, por maioria de votos, julgou parcialmente procedente a remessa oficial para condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios.

Inconformada, a União interpôs Embargos Infringentes buscando prevalecer o voto vencido que negava provimento à remessa oficial, por entender incabível condenação em verba honorária em medida cautelar.

Admitidos os Embargos Infringentes e apresentada a impugnação, a Segunda Seção deste Tribunal, por maioria de votos, não conheceu dos embargos.

Não resignada, a União interpôs Recurso Especial, ao qual o C. Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, deu provimento e determinou a baixa dos autos a este E. Tribunal Regional para o exame dos Embargos Infringentes da União. O v. acórdão transitou em julgado.

Após a oposição dos Embargos Infringentes, a requerente postulou a desistência da presente demanda em razão da adesão ao REFIS, com o imediato levantamento dos valores depositados nos autos.

Intimada, a requerida manifestou concordância com a extinção do processo, porém, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil (renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação) e a conversão em renda da União.

Outrossim, informou a regularidade do pagamento das parcelas do parcelamento - REFIS.

O pedido de desistência da requerente foi indeferido em decisão de fl. 336, tendo em vista que decorrido o prazo para a resposta o autor não pode desistir da ação sem o consentimento do réu (CPC, art. 267, § 4º), ressalvado no que diz respeito ao mandado de segurança, consoante orientação do C. STJ. Ficou consignado ainda que para a homologação da

renúncia exige-se o manifesto interesse da parte autora nesse sentido. No tocante aos depósitos judiciais, ficou decidido que o destino de tais valores depende da decisão final da ação principal.

Este Relator em decisão monocrática de fls. 368/369, ora embargada, negou seguimento aos Embargos Infringentes da União, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que a orientação dominante nos tribunais é no sentido de que a remessa "ex officio" não é recurso, mas condição suspensiva de eficácia da decisão e, portanto, não desafia Embargos Infringentes a decisão que, por maioria, aprecia a remessa necessária.

Constou ainda da decisão que a matéria acabou sendo sumulada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no verbete nº 390, nos seguintes termos:

*"Sumula nº 390/STJ - Nas decisões por maioria, em reexame necessário, não se admitem embargos infringentes."*

Assim, foi negado seguimento aos Embargos Infringentes, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, restando prejudicados os Agravos Regimentais perderam o objeto.

A decisão embargada não padece do vício de obscuridade quanto ao levantamento dos depósitos judiciais efetuados na presente demanda em prol da requerente, ora embargante, eis que foi amplamente debatida a questão nos autos, restando consignado que o destino de tais valores depende da ação principal.

Saliente-se que os valores depositados judicialmente na presente demanda devem ser vinculados aos autos da ação principal, os quais baixaram à Vara de origem, onde a questão acerca de seu destino melhor será dirimida (levantamento dos valores pela autora ou conversão em renda da União).

Os Embargos de Declaração somente são cabíveis, a teor do disposto no artigo 535 do Estatuto Processual Civil, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

No caso, à evidência, todas as questões apontadas pela embargante foram analisadas, inexistindo qualquer desses vícios. Destarte, pretende a embargante rediscutir a matéria, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

Ora, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria "in casu" em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

A respeito, trago à colação aresto citado por Theotônio Negrão em "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", Editora Saraiva, 35ª ed., 2003, p. 593, "in verbis":

"Os embargos de declaração não constituem recurso idôneo para corrigir os fundamentos de uma decisão (Bol AASP 1.536/122)".

Ante o exposto, **conheço** dos embargos de declaração para **rejeitá-los**.

P.I.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Roberto Haddad

Desembargador Federal Relator

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 95.03.028727-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

PARTE AUTORA : GAMATERM IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : CLAIDE MANOEL SERVILHA

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 93.06.02998-5 1 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos infringentes em remessa oficial opostos pela União em face do v. acórdão da C. Terceira Turma deste Tribunal (fl. 74), proferido em ação de rito ordinário, distribuída por prevenção a medida cautelar em apenso, na qual se objetiva a declaração de inexigibilidade do recolhimento do FINSOCIAL em alíquota superior a 0,5%, no período de setembro/89 a março/92, cumulada com a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título dessa exação com parcelas de PIS e CSLL, vincendas, corrigidos monetariamente.

Devidamente processado o feito, sobreveio sentença (fls. 25/29) julgando procedente os pedidos das ações cautelar e principal, para reconhecer válidos os pagamento de FINSOCIAL efetuados em alíquota de 0,5% e condenar a União ao pagamento das importâncias que excederam a referida alíquota, cujo recolhimento se encontra comprovado nos autos, com contribuições da mesma espécie e com a mesma destinação. Condenada a União em custas e honorários advocatícios de 10% sobre o valor corrigido da causa. Determinado o reexame necessário.

Os autos subiram a esta C. Corte por força da remessa oficial.

Venerando Acórdão proferido pela Terceira Turma desta Colenda Corte, fl. 74, em sessão realizada no dia 17 de dezembro de 1997, por maioria, deu parcial provimento à remessa oficial para restringir a compensação com valores devidos à CSLL e distribuir a verba honorária na forma do disposto no artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil, nos termos do voto da Relatora Juíza Eva Regina, vencido o Juiz Baptista Pereira que julgava improcedente a

compensação. Dispensada a declaração de voto do Juiz Baptista Pereira, conforme precedentes da Turma. Votaram os Juízes Ana Scartezzini e Baptista Pereira.

Em embargos infringentes (fls. 74/81), a União busca a prevalência do voto vencido. Alega ausentes os requisitos da certeza e liquidez necessários à compensação, consoante artigo 170 do Código Tributário Nacional. Sustenta ainda a impossibilidade de compensação do Finsocial com parcelas de CSLL, vez que de espécies diversas, o que contraria o comando preconizado no artigo 66 da Lei nº 8.383/91.

Admitidos os embargos infringentes (fl. 83) e devidamente intimada, o embargada deixou transcorrer "in albis" prazo para impugnação, conforme atesta certidão de fl. 85.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A orientação dominante em nossos tribunais é no sentido de que a remessa "ex officio" não é recurso, ao revés, condição suspensiva da eficácia da decisão, por isso não desafia Embargos Infringentes a decisão que, por maioria, aprecia a remessa necessária.

Com efeito, a matéria acabou sendo sumulada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no verbete nº 390, nos seguintes termos:

"Sumula nº 390/STJ - Nas decisões por maioria, em reexame necessário, não se admitem embargos infringentes." Isto posto, com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego sequimento** aos embargos infringentes da União.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se o feito ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2009.

Roberto Haddad

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 95.03.057262-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

EMBARGANTE : VISOCOPY VIDEO PRODUcoes LTDA

ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outros

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 94.00.06556-6 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos Infringentes opostos contra o v. acórdão proferido pela C. Quarta Turma deste Tribunal, em sede apelação em ação de consignação em pagamento de dívida relativa à COFINS.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Subiram os autos ao tribunal, devido à apelação da autora.

A C. Quarta Turma, por maioria, deu parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Sr. Desembargador Federal Relator Andrade Martins, restando vencida a Sr. Juíza Federal Marisa Santos, que lhe negava provimento.

Interpôs embargos infringentes a União Federal, requerendo a prevalência do voto vencido.

Admitidos os embargos, a embargada foi intimada e apresentou impugnação.

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.

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 respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

*A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.*

*(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).*

Observo que o recurso interposto não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido por este Egrégio Tribunal.

A admissibilidade de um recurso subordina-se ao preenchimento de determinados requisitos ou pressupostos, classificados, por Ovídio A. Baptista da Silva em pressupostos intrínsecos e pressupostos extrínsecos:

*Entre os primeiros estão 1) o cabimento do recurso, ou seja, a existência, num dado sistema jurídico, de um provimento judicial capaz de ser atacado por meio de recurso; 2) a legitimação do recorrente para interpô-lo; 3) o interesse no recurso; 4) a inexistência de algum fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. São requisitos extrínsecos: 1) a tempestividade; 2) a **regularidade formal**; e 3) o preparo. (realcei)*

(Curso de Processo Civil, vol. 1, 4ª ed. revista e atualizada, São Paulo: RT, 1998, p. 417)

Consoante lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery:

*Para que o recurso de apelação preencha o pressuposto de admissibilidade da **regularidade formal**, é preciso que seja deduzido pela petição de interposição, dirigida ao juiz da causa (a quo), **acompanhada das razões do inconformismo (fundamentação)** e do pedido de nova decisão, dirigidos ao juízo destinatário (ad quem), competente para conhecer e decidir o mérito do recurso. Faltando um dos requisitos formais da apelação, exigidos pela norma ora comentada, não estará satisfeito o pressuposto de admissibilidade e o tribunal não poderá conhecer do recurso. (realcei)*

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p.854)

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado deste E. Tribunal:

**PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA.**

*Apelação não conhecida, em face de inexistência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões do recurso e o teor da sentença recorrida.*

(6ª Turma, AC 2000.61.00.022150-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 13.11.2002, DJU 02.12.2002, p. 417)

**AÇÃO DE COBRANÇA - RECURSO DE APELAÇÃO - RAZÕES DISSOCIADAS DO TEOR JURISDICIONAL ATACADO - LEGALIDADE PROCESSUAL INOBSERVADA - NÃO-CONHECIMENTO DO APELO.**

*1. Impondo o ordenamento fundamentado o polo recorrente suas razões de recurso, vital a que se conheça da motivação da insurgência, inciso II do art. 524, CPC então vigente, flagra-se a peça recursal em pauta a padecer de mácula insuperável.*

*2. As razões recursais ali lançadas são totalmente divorciadas do teor jurisdicional atacado, assim inviabilizando sequer seu conhecimento pelo Judiciário.*

(...)

(Turma Suplementar da Segunda Seção, AC 95.03.095430-4, Rel. Juiz Silva Neto, DJU 10.09.2009, p. 1309)

No caso em tela, verifica-se que o recurso não atende a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil; os fundamentos trazidos pela recorrente encontram-se divorciados da decisão recorrida.

O acórdão acolheu parcialmente o pedido deduzido pela parte autora, para reconhecer a denúncia espontânea por meio da consignação em pagamento dos valores devidos.

A União, em seus embargos infringentes, ventila a tese de denúncia espontânea acompanhada de parcelamento, o que não ocorre no caso em questão.

Assim, o presente recurso não preenche o requisito de regularidade formal (art. 514, II, do CPC), restando manifestamente inadmissível.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento ao recurso.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 95.03.059563-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : PREVIBOSCH SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA

ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 93.06.00806-6 2 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos diante de acórdão da Quarta Turma desta Corte proferido por ocasião do julgamento da apelação em ação proposta pelo rito ordinário, objetivando a restituição do **imposto de renda** sobre ganhos e rendimentos de aplicações financeiras realizadas por instituição imune a impostos nos termos do artigo 150, inciso VI, alínea c, da Constituição Federal. (valor dado à causa: Cr\$ 14.005.499.908,69 em 12/3/1993)

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

A autora apelou, pleiteando a reforma da sentença.

Submetido o feito a julgamento, a Quarta Turma, por **maioria**, deu provimento à apelação, reconhecendo a imunidade da apelante (fls. 204/215).

A Desembargadora Federal Therezinha Cazerta negava provimento à apelação.

A União oferta embargos infringentes (fls. 222/228).

Admitido, o recurso foi impugnado (fls. 237/253). Em preliminar, a embargada requer o não conhecimento do recurso, uma vez que as razões estão dissociadas do objeto da ação.

Decido.

Inicialmente, consigno que compartilho do entendimento já manifestado por esta Colenda Segunda Seção, no sentido da admissibilidade dos embargos infringentes mesmo quando não há declaração do voto vencido, desde que a matéria objeto da divergência possa ser verificada a partir do voto do Relator e da minuta de julgamento.

Ocorre, porém, que no caso dos autos, os embargos infringentes não merecem ser conhecidos por conterem razões dissociadas do objeto da lide.

A ação proposta pela ora embargada objetiva a restituição do **imposto de renda** sobre ganhos e rendimentos de aplicações financeiras realizadas por instituição imune a impostos, nos termos do artigo 150, inciso VI, alínea c, da Constituição Federal.

O acórdão proferido pela Quarta Turma desta Corte reconheceu a imunidade tributária da ora embargada quanto ao **imposto de renda** sobre ganhos e rendimentos de aplicações financeiras, sendo que os embargos infringentes sustentam que a imunidade discutida nos autos não abrange o **IOF**, posto que o **imposto sobre operações financeiras** não incide sobre bens, rendas ou serviços, mas sobre a operação financeira.

Ou seja, enquanto o acórdão embargado afastou o **imposto de renda** sobre ganhos e rendimentos de aplicações financeiras, os embargos infringentes sustentam que a matéria objeto da divergência envolve o **imposto sobre operações financeiras**.

Como visto, os embargos infringentes interpostos pela União Federal veiculam razões dissociadas do objeto da lide em questão, razão pela qual não deve ser conhecido.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** aos embargos infringentes, eis que manifestamente inadmissíveis.

Após as providências legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2009.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 97.03.025975-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

EMBARGADO : LAYDE HILDA MACHADO SIQUEIRA e outros

: DORA LEITE BASTOS

: JOSE EDUARDO QUEIROZ SIQUEIRA

: LUCILA MACHADO DE AZEVEDO

: NICOLAU ASSEF

ADVOGADO : LAYDE HILDA MACHADO SIQUEIRA

No. ORIG. : 95.00.27794-8 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos em face de v. Acórdão da Eg. Terceira Turma desta Corte.

Ajuizada ação de rito ordinário pleiteando a correção dos saldos de caderneta de poupança pelo IPC, a MM. Juíza *a quo* julgou procedente o pedido em relação ao BACEN para condená-lo ao pagamento da diferença da correção monetária pelo IPC no período de março de 1990 a fevereiro de 1991, fixando verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

O réu interpôs apelação. A Terceira Turma, por maioria, reconheceu a ilegitimidade passiva do BACEN para responder pela correção dos valores apenas em relação ao mês de março/90, vencida a Des. Fed. Relatora Anna Maria Pimentel. No mérito, por maioria, a Turma deu provimento à apelação e à remessa oficial, havida como submetida, vencida a relatora que mantinha a r. sentença.

A parte autora interpôs os presentes embargos infringentes, requerendo a prevalência do voto vencido.

Os embargos infringentes foram recebidos e regularmente processados.

Transcorrido *in albis* o prazo para impugnação, os autos vieram conclusos para julgamento.

É o breve relatório. Decido.

No que tange à legitimidade passiva *ad causam*, cumpre consignar ter o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmado entendimento no sentido de ser unicamente o BACEN legitimado para figurar no pólo passivo da demanda, a partir do mês de março de 1990 (ERESP 167544/PE, Rel. EDUARDO RIBEIRO, DJ 09/04/2001, pág. 326).

No mérito, a matéria debatida dispensa maiores digressões, ante o entendimento esposado pela Corte Suprema, conforme ementa que cito:

*"CONSTITUCIONAL. DIREITO ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DE PLANO ECONÔMICO (PLANO COLLOR). CISÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA (MP 168/90).*

*Parte do depósito foi mantido na conta poupança junto à instituição financeira, disponível e atualizável pelo IPC. Outra parte excedente de NCz\$ 50.000,00, constituiu-se em uma conta individualizada junto ao BACEN, com liberação a iniciar-se em 15 de agosto de 1991 e atualizável pelo BTN Fiscal. A MP 168/90 observou os princípios da isonomia e do direito adquirido. Recurso não Conhecido".*

*(RE nº 206.048-8/RS, Pleno, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, j. 15/08/2001, DJ de 19/10/2001, pág. 49).*

A jurisprudência firmou-se no sentido de que com o advento da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90, os ativos financeiros retidos em razão do Plano Collor são alcançados pela novel legislação, a qual alterou o critério de correção monetária, determinando a aplicação do BTNF.

A manifestação maior do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, na Sessão Plenária de 26/11/2003, afirmou a aplicabilidade do BTN Fiscal aos ativos financeiros bloqueados, ao editar a Súmula 725:

*"Súmula 725/STF. É constitucional o § 2º do art. 6º da Lei 8024/1990, resultante da conversão da Medida Provisória 168/1990, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I."*

Aliás, pacificado o posicionamento, tem o Colendo STJ decidido a questão através de decisão monocrática, com esteio no Art. 557, do CPC. Nesse sentido é a decisão proferida pelo Min. FRANCIULLI NETTO, em sede de REsp. nº 422.601-SP (2002/0035027-0), de 04/02/2003, publicado no DJ de 17/02/2003. Registre-se que a Corte Especial do Eg. STJ, na Sessão de 19/06/2002, por maioria, entendeu que o índice a ser aplicado é o BTNF (ERESP nº 168599/PR). Assim, não merecem ser providos os presentes embargos, mantendo-se o BTNF como índice aplicável à correção dos valores bloqueados por força da Lei n. 8024/90.

Diante do exposto, com esteio no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** aos embargos infringentes.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de novembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 97.03.028047-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

EMBARGADO : GUSTAVO BORDIGNON e outros

: TEREZA PANZARINI BORDIGNON

: LAURINDO OSWALDO BERTELINI

: ELZA GHIRALDI BERTELINI

: ORLANDO CUANI

: MARIA ZANETTINI CUANI  
: DOMINGOS ANTONIO LANDUCI  
: ODAIR CINTO  
: ARACI BOAVENTURA CINTO  
: GERALDO MARCON

ADVOGADO : DOMINGOS CEZAROTI

No. ORIG. : 95.09.00987-3 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos em face de v. Acórdão da Eg. Quarta Turma desta Corte.

Ajuizada ação de rito ordinário pleiteando a correção dos saldos de caderneta de poupança pelo IPC, o MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido em relação ao BACEN para condená-lo ao pagamento da diferença da correção monetária pelo IPC apenas para o mês de abril de 1990, acrescida de juros de mora, fixando sucumbência recíproca.

O réu interpôs apelação. A Quarta Turma, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, por maioria, negou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto do Des. Fed. Newton de Lucca com quem votou a Des. Fed. Lúcia Figueiredo, vencido o Des. Fed. Relator Andrade Martins que lhes dava provimento. O Bacen interpôs os presentes embargos infringentes, requerendo a prevalência do voto vencido, reconhecendo-se, de consequente, a improcedência do pedido.

Os embargos infringentes foram recebidos e regularmente processados.

Com a impugnação, os autos vieram conclusos para julgamento.

É o breve relatório. Decido.

No que tange à legitimidade passiva *ad causam*, cumpre consignar ter o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmado entendimento no sentido de ser unicamente o BACEN legitimado para figurar no pólo passivo da demanda, a partir do mês de março de 1990 (ERESP 167544/PE, Rel. EDUARDO RIBEIRO, DJ 09/04/2001, pág. 326).

No mérito, a matéria debatida dispensa maiores digressões, ante o entendimento esposado pela Corte Suprema, conforme ementa que cito:

"CONSTITUCIONAL. DIREITO ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DE PLANO ECONÔMICO (PLANO COLLOR). CISÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA (MP 168/90).

Parte do depósito foi mantido na conta poupança junto à instituição financeira, disponível e atualizável pelo IPC. Outra parte excedente de NCz\$ 50.000,00, constituiu-se em uma conta individualizada junto ao BACEN, com liberação a iniciar-se em 15 de agosto de 1991 e atualizável pelo BTN Fiscal. A MP 168/90 observou os princípios da isonomia e do direito adquirido. Recurso não Conhecido".

(RE nº 206.048-8/RS, Pleno, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, j. 15/08/2001, DJ de 19/10/2001, pág. 49).

A jurisprudência firmou-se no sentido de que com o advento da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90, os ativos financeiros retidos em razão do Plano Collor são alcançados pela novel legislação, a qual alterou o critério de correção monetária, determinando a aplicação do BTNF.

A manifestação maior do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, na Sessão Plenária de 26/11/2003, afirmou a aplicabilidade do BTN Fiscal aos ativos financeiros bloqueados, ao editar a Súmula 725:

"Súmula 725/STF. É constitucional o § 2º do art. 6º da Lei 8024/1990, resultante da conversão da Medida Provisória 168/1990, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I."

Aliás, pacificado o posicionamento, tem o Colendo STJ decidido a questão através de decisão monocrática, com esteio no Art. 557, do CPC. Nesse sentido é a decisão proferida pelo Min. FRANCIULLI NETTO, em sede de REsp. nº 422.601-SP (2002/0035027-0), de 04/02/2003, publicado no DJ de 17/02/2003. Registre-se que a Corte Especial do Eg. STJ, na Sessão de 19/06/2002, por maioria, entendeu que o índice a ser aplicado é o BTNF (ERESP nº 168599/PR). Assim, merecem ser providos os presentes embargos para reconhecer o BTNF como índice aplicável à correção dos valores bloqueados por força da Lei n. 8024/90 e fixar a verba honorária em 10% sobre a causa, nos termos do voto vencido.

Diante do exposto, com esteio no § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento** aos embargos infringentes.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de novembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 97.03.083380-2/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
EMBARGADO : NEY ARANTES  
ADVOGADO : JOSE GUILHERME ROLIM ROSA e outros  
No. ORIG. : 95.00.33981-1 11 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos em face de v. Acórdão da Eg. Terceira Turma desta Corte. Ajuizada ação de rito ordinário pleiteando a correção monetária das cadernetas de poupança pelo IPC, foi proferida sentença de parcial procedência do pedido para condenar o BACEN ao pagamento da diferença entre a correção monetária pelo IPC de março a maio/90.

O réu interpôs apelação. A Terceira Turma, por maioria, deu provimento ao apelo do BACEN para reconhecer sua ilegitimidade para responder pela correção monetária dos valores bloqueados por força da Lei n. 8024/90 pela variação do IPC, vencido o Des. Fed. Baptista Pereira, que dava parcial provimento ao apelo para reconhecer a ilegitimidade da autarquia somente em relação ao mês de março/90, devolvendo-se os autos ao MM. Juízo "a quo" para prosseguimento do feito.

O autor interpôs os presentes embargos infringentes, requerendo a prevalência do voto vencido, reconhecendo-se, desse modo, a legitimidade do BACEN para abril e maio de 1990 e a sua condenação ao pagamento da correção monetária pelo IPC.

Os embargos infringentes foram recebidos e regularmente processados.

Com impugnação, os autos vieram conclusos para julgamento.

É o breve relatório. Decido.

Dos autos se infere ter o voto condutor reformado a sentença para extinguir o feito sem julgamento do mérito, por conta da ilegitimidade da autarquia-ré.

Do voto vencido extrai-se o reconhecimento da legitimidade do BACEN para os meses subseqüentes a março de 1990 e ser o IPC o índice a ser considerado para a remuneração das contas poupança.

Tendo em conta ter o juízo *a quo* julgado o mérito, não se põe a determinação constante do dispositivo do voto vencido de devolução dos autos para aquele juízo para prosseguimento do feito.

No que tange à legitimidade passiva *ad causam*, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser unicamente o BACEN legitimado para figurar no pólo passivo da demanda, a partir do mês de março de 1990, inclusive, conforme se verifica do aresto que transcrevo a seguir:

*"CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO DE 1990. PLANO COLLOR.*

*Transferidos os recursos para o Banco Central, será ele o responsável pelo pagamento da correção monetária e não o banco depositário que perdeu a disponibilidade dos depósitos.*

*Essa responsabilidade terá em conta o momento em que exigível o pagamento, não importando que o critério para o respectivo cálculo considere período em que as importâncias se achavam sob a guarda da instituição financeira com quem contratara o poupador.*

*De acordo com o sistema legal então vigente, o cálculo da correção, relativa a março, se fez tendo em conta a inflação verificada entre 15 de janeiro e 15 de fevereiro."*

*(STJ, ERESP 167544/PE, (199800923101), Corte Especial, Rel. EDUARDO RIBEIRO, DJ 09/04/2001, pág. 326).*

Recentemente, a 2ª Seção, culminou por concluir, à unanimidade, na sessão de 06/05/2003, EI nº 94.03.102309-9 e 95.03.098489-0, da relatoria da eminente Des. Federal Marli Ferreira, pela legitimidade do BACEN para as contas que aniversariavam a partir da edição da MP nº 168, ou seja, na segunda quinzena de março de 1990.

Por esses fundamentos e, restrita esta Desembargadora aos limites da divergência, de se reconhecer a legitimidade da autarquia ré para o feito.

No mérito, a matéria debatida dispensa maiores digressões, ante o entendimento esposado pela Corte Suprema, conforme ementa que cito:

*"CONSTITUCIONAL. DIREITO ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DE PLANO ECONÔMICO (PLANO COLLOR). CISÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA (MP 168/90).*

*Parte do depósito foi mantido na conta poupança junto à instituição financeira, disponível e atualizável pelo IPC.*

*Outra parte excedente de NCz\$ 50.000,00, constituiu-se em uma conta individualizada junto ao BACEN, com liberação a iniciar-se em 15 de agosto de 1991 e atualizável pelo BTN Fiscal. A MP 168/90 observou os princípios da isonomia e do direito adquirido. Recurso não Conhecido".*



(RE nº 206.048-8/RS, Pleno, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, j. 15/08/2001, DJ de 19/10/2001, pág. 49).

A jurisprudência firmou-se no sentido de que com o advento da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90, os ativos financeiros retidos em razão do Plano Collor são alcançados pela novel legislação, a qual alterou o critério de correção monetária, determinando a aplicação do BTNF.

A manifestação maior do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, na Sessão Plenária de 26/11/2003, afirmou a aplicabilidade do BTN Fiscal aos ativos financeiros bloqueados, ao editar a Súmula 725:

*"Súmula 725/STF. É constitucional o § 2º do art. 6º da Lei 8024/1990, resultante da conversão da Medida Provisória 168/1990, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I."*

Aliás, pacificado o posicionamento, tem o Colendo STJ decidido a questão através de decisão monocrática, com esteio no Art. 557, do CPC. Nesse sentido é a decisão proferida pelo Min. FRANCIULLI NETTO, em sede de REsp. nº 422.601-SP (2002/0035027-0), de 04/02/2003, publicado no DJ de 17/02/2003. Registre-se que a Corte Especial do Eg. STJ, na Sessão de 19/06/2002, por maioria, entendeu que o índice a ser aplicado é o BTNF (EResp nº 168599/PR).

Assim, merecem ser parcialmente providos os presentes embargos para reconhecer a legitimidade do BACEN, estabelecendo, contudo, ser o BTNF o índice a ser considerado para a correção dos valores bloqueados por força da Lei n. 8024/90, mantendo-se a verba honorária de 10% sobre o valor da causa constante do voto vencedor.

Diante do exposto, com esteio no § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** aos embargos infringentes.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 98.03.018020-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO e outros

EMBARGADO : JOSE ROBERTO CORRADINI

ADVOGADO : WILSON FARO

No. ORIG. : 95.00.17899-0 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos em face de v. Acórdão da Eg. Quarta Turma desta Corte.

Ajuizada ação de rito ordinário pleiteando a correção dos saldos de caderneta de poupança pelo IPC, foi proferida sentença de procedência do pedido para condenar o BACEN ao pagamento da diferença da correção monetária pelo IPC para o período posterior a março de 1990, acrescida de juros de mora e contratuais.

O réu interpôs apelação. A Quarta Turma desta Corte, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, por maioria, deu parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto do Des. Fed. Newton de Lucca com quem votou o Des. Fed. Souza Pires, vencido o Des. Fed. Relator Andrade Martins que lhe dava provimento, sendo que o relator deu provimento à apelação, o Des. Fed. Newton de Lucca negou-lhe provimento e o Des. Fed. Souza Pires deu parcial provimento à apelação.

O Bacen interpôs os presentes embargos infringentes, requerendo a prevalência do voto vencido, reconhecendo-se, de consequente, a improcedência do pedido.

Os embargos infringentes foram recebidos e regularmente processados.

Com impugnação, os autos vieram conclusos para julgamento.

É o breve relatório. Decido.

No que tange à legitimidade passiva *ad causam*, cumpre consignar ter o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmado entendimento no sentido de ser unicamente o BACEN legitimado para figurar no pólo passivo da demanda, a partir do mês de março de 1990 (ERESP 167544/PE, Rel. EDUARDO RIBEIRO, DJ 09/04/2001, pág. 326).

No mérito, a matéria debatida dispensa maiores digressões, ante o entendimento esposado pela Corte Suprema, conforme ementa que cito:

*"CONSTITUCIONAL. DIREITO ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DE PLANO ECONÔMICO (PLANO COLLOR). CISÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA (MP 168/90).*

*Parte do depósito foi mantido na conta poupança junto à instituição financeira, disponível e atualizável pelo IPC. Outra parte excedente de NCz\$ 50.000,00, constituiu-se em uma conta individualizada junto ao BACEN, com liberação a iniciar-se em 15 de agosto de 1991 e atualizável pelo BTN Fiscal. A MP 168/90 observou os princípios da isonomia e do direito adquirido. Recurso não Conhecido".*  
(RE nº 206.048-8/RS, Pleno, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, j. 15/08/2001, DJ de 19/10/2001, pág. 49).

A jurisprudência firmou-se no sentido de que com o advento da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90, os ativos financeiros retidos em razão do Plano Collor são alcançados pela novel legislação, a qual alterou o critério de correção monetária, determinando a aplicação do BTNF.

A manifestação maior do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, na Sessão Plenária de 26/11/2003, afirmou a aplicabilidade do BTN Fiscal aos ativos financeiros bloqueados, ao editar a Súmula 725:

*"Súmula 725/STF. É constitucional o § 2º do art. 6º da Lei 8024/1990, resultante da conversão da Medida Provisória 168/1990, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I."*

Aliás, pacificado o posicionamento, tem o Colendo STJ decidido a questão através de decisão monocrática, com esteio no Art. 557, do CPC. Nesse sentido é a decisão proferida pelo Min. FRANCIULLI NETTO, em sede de REsp. nº 422.601-SP (2002/0035027-0), de 04/02/2003, publicado no DJ de 17/02/2003. Registre-se que a Corte Especial do Eg. STJ, na Sessão de 19/06/2002, por maioria, entendeu que o índice a ser aplicado é o BTNF (EResp nº 168599/PR). Assim, merecem ser providos os presentes embargos para reconhecer o BTNF como índice aplicável à correção dos valores bloqueados por força da Lei n. 8024/90 e fixar a verba honorária em 10% sobre a causa, nos termos do voto vencido.

Diante do exposto, com esteio no § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento** aos embargos infringentes.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.020142-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : BANCO ITAU S/A

ADVOGADO : ELVIO HISPAGNOL

APELADO : GERALDO RAMOS DE SOUZA

ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES DOS REIS

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

No. ORIG. : 95.00.07454-0 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos em face de v. Acórdão da Eg. Terceira Turma desta Corte.

Ajuizada ação pleiteando a correção dos saldos de caderneta de poupança pelo IPC, o MM. Juiz a quo julgou improcedente o pedido em relação ao BACEN, fixando verba honorária de 1% sobre o valor da causa a cargo da autoria e procedente em relação ao Banco Itaú S/A, fixando verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

O Banco Itaú S/A interpôs apelação. A Terceira Turma, por maioria, deu parcial provimento à apelação e anulou, de ofício, a sentença quanto ao mês de março/90, nos termos do voto do relator, vencida a Juíza Federal Convocada Marisa Santos.

O autor interpôs embargos infringentes, requerendo a prevalência do voto vencido para se reconhecer a legitimidade do BACEN para responder pela correção monetária no mês de março de 1990.

O Banco Itaú S/A também interpôs embargos infringentes, alegando sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação para o mês de março de 1990, nos termos do voto vencido.

Os embargos infringentes foram recebidos e regularmente processados.

Com impugnação, os autos vieram conclusos para julgamento.

É o breve relatório. Decido.

Inicialmente, cumpre consignar ter a Juíza Federal Convocada declarado em seu voto a legitimidade exclusiva do BACEN para todos os meses pleiteados na inicial.

O voto condutor, por sua vez, consigna ser o Banco Itaú legítimo apenas para mês de março de 1990 e, ante a incompetência da Justiça Federal para análise do mérito, anulou, de ofício a sentença. Quanto aos meses de abril de 1990 e subsequentes o voto condutor reconheceu ser Banco Itaú parte ilegítima.

Em suma, a divergência cinge-se à legitimidade do banco depositário para o mês de março de 1990, haja vista que para os meses subsequentes, a Turma, à unanimidade, reconheceu sua ilegitimidade.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser unicamente o BACEN legitimado para figurar no pólo passivo da demanda, a partir do mês de março de 1990, inclusive, conforme se verifica do aresto que transcrevo a seguir:

*"CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO DE 1990. PLANO COLLOR.*

*Transferidos os recursos para o Banco Central, será ele o responsável pelo pagamento da correção monetária e não o banco depositário que perdeu a disponibilidade dos depósitos.*

*Essa responsabilidade terá em conta o momento em que exigível o pagamento, não importando que o critério para o respectivo cálculo considere período em que as importâncias se achavam sob a guarda da instituição financeira com quem contratara o poupador.*

*De acordo com o sistema legal então vigente, o cálculo da correção, relativa a março, se fez tendo em conta a inflação verificada entre 15 de janeiro e 15 de fevereiro."*

*(STJ, ERESP 167544/PE, (199800923101), Corte Especial, Rel. EDUARDO RIBEIRO, DJ 09/04/2001, pág. 326).*

Recentemente, a 2ª Seção, culminou por concluir, à unanimidade, na sessão de 06/05/2003, EI nº 94.03.102309-9 e 95.03.098489-0, da relatoria da eminente Des. Federal Marli Ferreira, pela legitimidade do BACEN para as contas que aniversariavam a partir da edição da MP nº 168, ou seja, na segunda quinzena de março de 1990.

Por esses fundamentos e, restrita esta Desembargadora aos limites da divergência, de se reconhecer a legitimidade da autarquia para o feito.

Assim, os embargos infringentes opostos pelo Banco Itaú S/A e pelo autor devem ser providos para reconhecer a ilegitimidade passiva *ad causam do* Banco Itaú S/A e legitimidade do BACEN para o mês de março de 1990, mantido o voto condutor no tocante à devolução dos autos à vara de origem para as providências que entender cabíveis.

Diante do exposto, com esteio no § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento** aos embargos infringentes.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de novembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 98.03.021083-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : BAR E MERCEARIA VERA CRUZ LTDA

ADVOGADO : SERGIO IRINEU BOVO e outro

No. ORIG. : 95.00.01133-6 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos infringentes opostos pela União em face do v. acórdão da Terceira Turma deste E. Tribunal (fls. 96/97) nos autos presente ação ordinária, com cautelar em apenso, ajuizada com o escopo de que seja reconhecido o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos de FINSOCIAL em alíquota superior a 0,5% com parcelas de COFINS ou outros impostos a recolher.

Devidamente processado o feito, sobreveio sentença (fls. 57/60) julgando procedente a ação para autorizar a autora compensar os valores de Finsocial recolhidos em alíquota superior a 0,5%, cujos valores estão comprovados pelas guias DARF's, com parcelas da COFINS, observada a prescrição decenal (Dec. Nº 92.698/86 e DL nº 2.049/93). Afastadas as restrições impostas pela IN 67/92. Correção monetária pelos índices oficiais adotados pela Receita Federal na correção de seus tributos. Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, corrigido. Determinado o reexame necessário. Inconformada, a União interpôs recurso de apelação (fls. 63/69) sustentando a improcedência do pedido veiculado na principal e a inexistência de crédito líquido e certo. Contrarrazões às fls. 71/73.

Na cautelar, foi julgado procedente o pedido de compensação do Finsocial com a COFINS, condenando-se a requerida em honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa. A União recorreu na cautelar, alegando que o crédito não é líquido e certo e para que seja reformada a sentença, dando-se pela improcedência.

Subiram os autos a este E. Tribunal por força da remessa oficial e do recurso de apelação da União.

Venerando Acórdão proferido pela Terceira Turma desta C. Corte Regional, fls. 96/97, em sessão realizada no dia 17.06.1998, por unanimidade, na principal, negou provimento ao recurso de apelação da União e, por maioria, negou

provimento à remessa oficial, vencido o Juiz Relator Baptista Pereira quanto ao prazo prescricional e, por maioria, na cautelar, deu provimento parcial à remessa oficial, julgando prejudicado o recurso da União, vencida, em parte, a Juíza Eva Regina que mantinha a condenação em honorários advocatícios na cautelar. Dispensada a declaração de voto da Juíza Eva Regina, conforme precedentes da Turma. Lavrado o acórdão pela Juíza Marisa Santos.

No voto condutor, a Juíza Marisa Santos (fls. 90/95), nega provimento à apelação da União e remessa oficial na ação principal. Na cautelar, nega provimento à apelação da União e dá parcial provimento à remessa oficial, por entender incabível a cessação de eficácia da medida cautelar com o julgamento da principal, vez que antes do trânsito em julgado poderá a autoridade fiscal exigir o pagamento da exação questionada. Considerou incidir a prescrição decenal do direito de postular a compensação tributária. Quanto aos honorários na cautelar, entendeu incabíveis.

Por sua vez, no voto minoritário (fls. 78/89), o Relator dava parcial provimento à remessa oficial na principal para reconhecer a prescrição de cinco anos do direito à compensação e na cautelar, para considerar cessada a sua eficácia com o julgamento da apelação na originária, restando prejudicada. Considerou incabíveis honorários em sede de cautelar.

Em embargos infringentes, a União (fls. 100/106) busca a prevalência do voto vencido a fim de que seja reconhecida a prescrição dos valores recolhidos anteriormente a cinco anos da data da propositura da ação, assim como seja reconhecida a perda de eficácia da cautelar em razão do julgamento do apelo na principal, nos termos do art. 808, inciso III, do Código de Processo Civil.

Admitidos os embargos infringentes (fl. 528) e devidamente intimada, a embargada deixou transcorrer "in albis" o prazo para impugnação, consoante atesta certidão de fl. 109.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o breve relatório, decidido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência pacífica.

Inicialmente, impende assinalar que o recurso deve observar, no tocante ao seu cabimento, a lei vigente na data em que proferida a decisão impugnada. Assim, na espécie, deve ser afastada a aplicação do artigo 530 do Código de Processo Civil, com redação da Lei nº 10.352, de 26.12.2001. Nesse sentido, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Corte: STJ, REsp 472565/MS, Rel. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR, Quarta Turma, j. 06/02/2003, DJU 31.03.2003, p. 233; e TRF 3ª Região, AC - 875658, Processo nº 2000.61.00.008952-8/SP, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, Segunda Seção, j. 17/06/2008, DJU 17/07/2008.

De outra parte, destaco que os embargos infringentes se restringem à divergência relativa à prescrição do direito de compensar e à eficácia da ação cautelar.

A embargante busca a prevalência do voto minoritário no sentido de que seja reconhecida a prescrição das parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da data da propositura da ação. Objetiva ainda seja declarada cessada a eficácia da cautelar com o julgamento do apelo na principal, restando prejudicada.

Assim, conheço dos embargos infringentes opostos pela União Federal, eis que restritos ao âmbito da divergência (CPC, art. 530).

Merece prosperar o inconformismo da embargante quanto ao prazo prescricional.

O direito de pleitear a repetição ou compensação de crédito tributário, a que alude o artigo 174 do Código Tributário Nacional, prescreve em cinco anos a contar do pagamento indevido, mesmo em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, como é o caso dos autos.

O fato de o pagamento pender de condição resolutória, a par de não lhe retirar a força extintiva do crédito tributário, não impede que o contribuinte ingresse com ação objetivando a devolução do indébito e, como é cediço, havendo ação ajuizável, deve haver fluência de prazo prescricional.

O entendimento acima, por sua vez, é adotado no âmbito desta E. Segunda Seção:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. COFINS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REVOGAÇÃO DA ISENÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91 PELA LEI 9430/96.**

(...)

2- *No que tange especificamente à prescrição, anoto que o tema não foi objeto de irrisignação da União em seus embargos infringentes. Todavia, há que se levar em conta o quanto disposto no CPC, art. 219, § 5º, com a redação outorgada pela Lei 11.280/06, preconizando que o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição, pelo que, passo ao exame do tema, repisando que a douda maioria considerou-a decenal, posto tratar-se, a COFINS, de tributo sujeito a lançamento por homologação; já o voto vencido teve a prescrição como sendo de cinco anos.*

3- *O prazo para pleitear a devolução de tributos recolhidos de forma indevida ou a maior é de cinco anos, contados da data do pagamento, mesmo em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação.*

4- *Conjugação dos artigos 156, I; 150, § 1º e 168, I, todos do CTN (cf. EIAC 524965, TRF - 3ª Região, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. Carlos Muta).*

5- *Quanto à problemática envolvendo a Lei 9.430/96, art. 56, conheço dos embargos infringentes opostos pela União Federal, eis que restritos ao âmbito da divergência (CPC, art. 530): a douda maioria considerou-o ilegítimo; o voto vencido, por sua vez, o teve por legítimo.*

6- *Uma vez concluído que a Lei Complementar nº 70/91 é apenas formalmente complementar é de se ressaltar ser passível de revogação por lei ordinária.*

(...)

10- Pelo quanto acima exposto, de ofício, faço prevalecer o douto voto outrora vencido, naquilo em que decretou a prescrição quinquenal, e, na parte não atingida pelo lapso prescricional, dou provimento aos embargos infringentes, para também adotar o voto vencido, que negava provimento à apelação da autora, mantendo a r. sentença de improcedência do pedido."

(TRF 3ª Região, Processo: 2004.61.00.004159-8, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, SEGUNDA SEÇÃO, j. 19/02/2008, DJU 28/03/2008, p. 796)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. DECRETO-LEI Nº 1.940/82. MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTAS. EMPRESAS COMERCIAIS OU MISTAS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 168, CTN). TERMO INICIAL DO QUINQUÊNIO. RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. ACÓRDÃO EMBARGADO. DIVERGÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONVERGÊNCIA NA CONCLUSÃO.

1.O prazo, previsto no artigo 168 do Código Tributário Nacional, é contado a partir do recolhimento do tributo, devendo ser a ação proposta antes de decorrido o quinquênio, sob pena de extinção do direito à restituição e extinção do processo, com exame do mérito (artigo 269, IV, CPC).

2.Ainda que sujeito o lançamento à homologação, o prazo respectivo conta em favor exclusivamente do interesse da Fazenda Nacional de apurar, eventualmente, a existência de irregularidade no lançamento, para efeito de revisão e constituição de ofício do crédito tributário. Se decorrer in albis o quinquênio, contado do fato gerador, consuma-se a homologação tácita, com a extinção do crédito tributário.

3.A condição resolutória do pagamento antecipado tem o fim específico de impedir a definitiva extinção do crédito tributário, na hipótese em que é necessária a revisão do lançamento, para a constituição de ofício pela autoridade fiscal.

4.Todavia, o prazo para homologação não inibe o contribuinte de formular, desde logo, o pedido de restituição, em Juízo ou administrativamente, que exige apenas o fato objetivo do recolhimento, razão pela qual deve ser este o termo inicial do quinquênio, a que alude o artigo 168 do Código Tributário Nacional.

5.Caso em que o v. acórdão, ora embargado, adotou como termo inicial a data da publicação da primeira decisão, que declarou a inconstitucionalidade da cobrança do FINSOCIAL, para as comerciais e mistas, acima da alíquota de 0,5%. Não obstante divergente da orientação adotada pela relatoria, convergem ambas as posições para a conclusão no sentido da integral extinção do direito à restituição, ou prescrição, pela consumação do prazo quinquenal, em contraste com o voto vencido que, ao consagrar como termo inicial a data da homologação tácita dos lançamentos, afastou a ocorrência da prejudicial de mérito."

(TRF 3ª Região, Processo: 1999.03.99.082727-0, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, SEGUNDA SEÇÃO, j. 17/06/2003, DJU 04/07/2003, p. 674)

Outrossim, diante da nova interpretação dada ao inciso I do artigo 168 do Código Tributário Nacional pela Lei Complementar nº 118/2005 (art. 3º), considera-se como momento da extinção do crédito tributário a data do pagamento antecipado na forma do § 1º do artigo 150 do CTN.

Ademais, entendo que o artigo 3º da Lei Complementar deve ser aplicado aos fatos pretéritos, em razão de seu caráter interpretativo, a teor do disposto no artigo 106, inciso I, do CTN c.c o art. 4º da citada lei complementar.

Nada obstante, tendo em vista que a prescrição quinquenal não atingiu um número significativo de parcelas compensáveis, mantenho a condenação da União na verba honorária fixada na ação principal.

No que diz respeito à eficácia da cautelar, de igual forma deve prevalecer o entendimento esposado no voto minoritário. A ação cautelar guarda um caráter de acessoriedade com a principal, dela sendo dependente, inclusive no que diz respeito à eficácia.

A solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar.

Na espécie, o julgamento de recurso interposto na ação originária constitui fato superveniente que prejudica a ação cautelar, fazendo cessar a sua eficácia.

No abono dessa linha de exegese, julgados desta C. Corte: MC nº 1999.03.00.005960-7, Des. Fed. Rel. CONSUELO YOSHIDA, v.u., DJU 10.12.04, p. 142; e MC 98.03.079378-0/SP, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, j. 01.08.2007, DJU 15.08.2007, p. 172.

Isto posto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** aos embargos infringentes para fazer prevalecer o voto minoritário no que reconhece a prescrição das parcelas recolhidas anteriormente ao quinquênio que antecede a data da propositura da ação, bem como no que declara cessada a eficácia da cautelar em razão do julgamento do apelo na principal, julgando-a prejudicada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se o feito ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2009.

Roberto Haddad

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 98.03.048012-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
EMBARGADO : CECILIA APARECIDA CODONHOTO  
ADVOGADO : MARINO DONIZETI PINHO  
No. ORIG. : 95.00.22643-0 11 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos em face de v. Acórdão da Eg. Quarta Turma desta Corte. Ajuizada ação pleiteando a correção dos saldos de caderneta de poupança pelo IPC, o MM. Juiz a quo julgou extinto o feito sem julgamento do mérito em relação ao banco depositário e à conta 099204-2, fixando honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, e parcialmente procedente o pedido em relação ao BACEN para condená-lo ao pagamento da diferença da correção monetária pelo IPC para o período de março a maio de 1990, acrescida de juros de mora e contratuais, fixando sucumbência recíproca.

O réu interpôs apelação. A Quarta Turma, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, por maioria, negou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto do Des. Fed. Newton de Lucca com quem votou a Des. Fed. Lúcia Figueiredo, vencido o Des. Fed. Relator Andrade Martins que lhes dava provimento. O Bacen interpôs os presentes embargos infringentes, requerendo a prevalência do voto vencido, reconhecendo-se, desse modo, a improcedência do pedido.

Os embargos infringentes foram recebidos e regularmente processados.

Transcorrido *in albis* o prazo para impugnação, os autos vieram conclusos para julgamento.

É o breve relatório. Decido.

No que tange à legitimidade passiva *ad causam*, cumpre consignar ter o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmado entendimento no sentido de ser unicamente o BACEN legitimado para figurar no pólo passivo da demanda, a partir do mês de março de 1990 (ERESP 167544/PE, Rel. EDUARDO RIBEIRO, DJ 09/04/2001, pág. 326).

No mérito, a matéria debatida dispensa maiores digressões, ante o entendimento esposado pela Corte Suprema, conforme ementa que cito:

*"CONSTITUCIONAL. DIREITO ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DE PLANO ECONÔMICO (PLANO COLLOR). CISÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA (MP 168/90).*

*Parte do depósito foi mantido na conta poupança junto à instituição financeira, disponível e atualizável pelo IPC. Outra parte excedente de NCz\$ 50.000,00, constituiu-se em uma conta individualizada junto ao BACEN, com liberação a iniciar-se em 15 de agosto de 1991 e atualizável pelo BTN Fiscal. A MP 168/90 observou os princípios da isonomia e do direito adquirido. Recurso não Conhecido".*

*(RE nº 206.048-8/RS, Pleno, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, j. 15/08/2001, DJ de 19/10/2001, pág. 49).*

A jurisprudência firmou-se no sentido de que com o advento da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90, os ativos financeiros retidos em razão do Plano Collor são alcançados pela novel legislação, a qual alterou o critério de correção monetária, determinando a aplicação do BTNF.

A manifestação maior do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, na Sessão Plenária de 26/11/2003, afirmou a aplicabilidade do BTN Fiscal aos ativos financeiros bloqueados, ao editar a Súmula 725:

*"Súmula 725/STF. É constitucional o § 2º do art. 6º da Lei 8024/1990, resultante da conversão da Medida Provisória 168/1990, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I."*

Aliás, pacificado o posicionamento, tem o Colendo STJ decidido a questão através de decisão monocrática, com esteio no Art. 557, do CPC. Nesse sentido é a decisão proferida pelo Min. FRANCIULLI NETTO, em sede de REsp. nº 422.601-SP (2002/0035027-0), de 04/02/2003, publicado no DJ de 17/02/2003. Registre-se que a Corte Especial do Eg. STJ, na Sessão de 19/06/2002, por maioria, entendeu que o índice a ser aplicado é o BTNF (ERESP nº 168599/PR). Assim, merecem ser providos os presentes embargos para reconhecer o BTNF como índice aplicável à correção dos valores bloqueados por força da Lei n. 8024/90 e fixar a verba honorária em 10% sobre a causa, nos termos do voto vencido.

Diante do exposto, com esteio no § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento** aos embargos infringentes.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de novembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1999.03.99.037734-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
EMBARGANTE : CARFRIZ PRODUTOS METALURGICOS LTDA e outros  
: INDUSTRIAS GERAIS DE PARAFUSOS INGEPAL LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO  
EMBARGANTE : FABRICA NACIONAL DE CHAVETAS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 98.15.00930-3 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos infringentes opostos pela União em face do v. acórdão da Quarta Turma deste E. Tribunal (fls. 423/433 e 459/466) proferido em ação de rito ordinário.

Na ação ordinária a autoria busca a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 com débitos tributários.

Foi indeferida a liminar postulada, cuja decisão de fls. 317/322 foi desafiada por desafiada por agravo de instrumento nº 98.03.020673-7, que restou prejudicado pela perda de objeto (fl. 394). Foi negado provimento ao agravo regimental (fl. 416).

Devidamente processado o feito, sobreveio sentença (fls. 359/368) julgando parcialmente procedente a ação para reconhecer à parte autora o direito de compensar os valores recolhidos a maior de contribuição ao PIS com base nos decretos-leis combatidos, no período de outubro/92 a maio/94, com pagamento futuros do próprio PIS (Lei nº 8.383/91, art. 66), a serem recolhidos na forma da Lei Complementar nº 7/70. Resguardou o direito de fiscalização da Fazenda Nacional. Determinou-se a aplicação da Instrução Normativa nº 21/97. Correção monetária pelos mesmos índices utilizados pela Fazenda para a correção de seus créditos. Inaplicáveis juros de mora. Condenada a União ao pagamento dos ônus de sucumbência, arbitrados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. Determinado o reexame necessário.

Foram opostos embargos de declaração pelos autores (fls. 370/373). Em decisão de 374/375, os embargos restaram acolhidos assim como corrigido erro material, para fazer constar do dispositivo da sentença o direito à compensação quanto ao período de 01.07.1988 a 31.09.1995 entre os valores recolhidos a maior de PIS com base nos decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 e o que seria devido na forma da Lei Complementar nº 7/70, alterada pela Medida Provisória nº 1.212/91 e suas reedições.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (fls. 379/390) requerendo a compensação com quaisquer tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, a aplicação dos expurgos inflacionários na correção monetária e a incidência da SELIC a partir de fevereiro/95. Contrarrazões de fls. 396/398.

Subiram os autos a este E. Tribunal por força da remessa oficial e do recurso de apelação da parte autora.

Venerando Acórdão proferido pela Quarta Turma desta C. Corte Regional, fls. 465/466, em sessão realizada no dia 15.09.2004, por maioria, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da autora, nos termos do voto da Desembargadora Federal Alda Basto, vencido o Relator Desembargador Federal Fábio Prieto que dava parcial provimento à remessa oficial e à apelação da autora.

No voto condutor, a Desembargadora Federal Alda Basto (fls. 459/464) entende incidir a prescrição decenal do direito de pleitear a compensação e dá parcial provimento aos recursos necessário e voluntário para reformar parcialmente a sentença a fim de fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, deferir a compensação com os demais tributos administrados pela SRF, e determinar a correção monetária pelos critérios do Provimento nº 26/01 da COGE e a incidência da SELIC a partir de janeiro/96.

Por sua vez, no voto minoritário (fls. 424/433), o Relator dava parcial provimento à remessa oficial para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores a fevereiro/93 (prescrição quinquenal a contar do recolhimento indevido) e fixar a sucumbência recíproca, bem como parcial provimento à apelação da autora para determinar a compensação com os tributos administrados pela SRF e a aplicação da SELIC a partir de janeiro/96.

A parte autora opôs embargos de declaração (fls. 469/471), os quais, em venerando acórdão de fls. 481, em sessão realizada no dia 29.08.2007, por unanimidade, acolheu parcialmente os embargos, no termos do voto da Relatora (fls. 469/471) que reconhecia a incidência dos expurgos inflacionários adotados no Provimento nº 21/06.

Em embargos infringentes, a União (fls. 488/503) busca a prevalência do voto vencido a fim de que seja reconhecida a prescrição dos valores recolhidos anteriormente a cinco anos da data da propositura da ação.

Impugnação aos embargos apresentada às fls. 508/519.

Admitidos os embargos infringentes à fl. 528.

Nos autos da Medida Cautelar Incidental em apenso, foi indeferida a liminar pleiteada (fl. 158), cuja decisão foi desafiada por agravo regimental (fls. 171/181). A União apresentou contestação. Venerando acórdão da Quarta Turma desta C. Corte (fl. 221), proferido em sessão realizada em 15.09.2004, **por unanimidade**, julgou prejudicada a Medida Cautelar e o agravo regimental, em face da perda superveniente do objeto decorrente do julgamento da apelação na ação ordinária.

De outra parte, na presente ação ordinária, a requerente, em petição de fls. 436/438, postula a imediata baixa da inscrição do Serasa, ao argumento de que o direito de compensar está amparado sob a égide do deferimento da antecipação da tutela. O pedido em questão foi indeferido (fl. 445), cuja decisão foi desafiada por Agravo Regimental (fls. 448/451). A decisão agravada foi mantida, determinando-se o processamento do recurso (fl. 454).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência pacífica.

Primeiramente, cumpre assinalar que, integrando o voto vencido, prolatado em embargos de declaração, o acórdão proferido na apelação, cabem embargos infringentes, nos limites da divergência. Neste sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: REsp 33583/RS, Rel. Ministro DIAS TRINDADE, TERCEIRA TURMA, julgado em 18.05.1993, DJU 14.06.1993 p. 11784.

De outra parte, destaco que os embargos infringentes se restringem à divergência relativa à prescrição do direito de compensar os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição ao PIS com base nos Decretos-Leis nº s 2.445/988 e 2.449/88.

A embargante busca a prevalência do voto minoritário que reconhecia a prescrição das parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da data da propositura da ação.

Assim, conheço dos embargos infringentes opostos pela União Federal, eis que restritos ao âmbito da divergência (CPC, art. 530).

Merece prosperar o inconformismo da embargante.

O direito de pleitear a repetição ou compensação de crédito tributário, a que alude o artigo 174 do Código Tributário Nacional, prescreve em cinco anos a contar do pagamento indevido, mesmo em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, como é o caso dos autos.

O fato de o pagamento pender de condição resolutória, a par de não lhe retirar a força extintiva do crédito tributário, não impede que o contribuinte ingresse com ação objetivando a devolução do indébito e, como é cediço, havendo ação ajuizável, deve haver fluência de prazo prescricional.

O entendimento acima, por sua vez, é adotado no âmbito desta E. Segunda Seção:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES . COFINS. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REVOGAÇÃO DA ISENÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91 PELA LEI 9430/96.**

(...)

2- *No que tange especificamente à prescrição, anoto que o tema não foi objeto de irresignação da União em seus embargos infringentes. Todavia, há que se levar em conta o quanto disposto no CPC, art. 219, § 5º, com a redação outorgada pela Lei 11.280/06, preconizando que o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição, pelo que, passo ao exame do tema, repisando que a douda maioria considerou-a decenal, posto tratar-se, a COFINS, de tributo sujeito a lançamento por homologação; já o voto vencido teve a prescrição como sendo de cinco anos.*

3- *O prazo para pleitear a devolução de tributos recolhidos de forma indevida ou a maior é de cinco anos, contados da data do pagamento, mesmo em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação.*

4- *Conjugação dos artigos 156, I; 150, § 1º e 168, I, todos do CTN (cf. EIAC 524965, TRF - 3ª Região, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. Carlos Muta).*

5- *Quanto à problemática envolvendo a Lei 9.430/96, art. 56, conheço dos embargos infringentes opostos pela União Federal, eis que restritos ao âmbito da divergência (CPC, art. 530): a douda maioria considerou-o ilegítimo; o voto vencido, por sua vez, o teve por legítimo.*

6- *Uma vez concluído que a Lei Complementar nº 70/91 é apenas formalmente complementar é de se ressaltar ser passível de revogação por lei ordinária.*

(...)

10- *Pelo quanto acima exposto, de ofício, faço prevalecer o doudo voto outrora vencido, naquilo em que decretou a prescrição quinquenal, e, na parte não atingida pelo lapso prescricional, dou provimento aos embargos infringentes, para também adotar o voto vencido, que negava provimento à apelação da autora, mantendo a r. sentença de improcedência do pedido."*

*(TRF 3ª Região, Processo: 2004.61.00.004159-8, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, SEGUNDA SEÇÃO, j. 19/02/2008, DJU 28/03/2008, p. 796)*

**"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. DECRETO-LEI Nº 1.940/82. MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTAS. EMPRESAS COMERCIAIS OU MISTAS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 168, CTN). TERMO INICIAL DO QUINQUÊNIO. RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. ACÓRDÃO EMBARGADO. DIVERGÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONVERGÊNCIA NA CONCLUSÃO.**



1.O prazo, previsto no artigo 168 do Código Tributário Nacional, é contado a partir do recolhimento do tributo, devendo ser a ação proposta antes de decorrido o quinquênio, sob pena de extinção do direito à restituição e extinção do processo, com exame do mérito (artigo 269, IV, CPC).

2.Ainda que sujeito o lançamento à homologação, o prazo respectivo conta em favor exclusivamente do interesse da Fazenda Nacional de apurar, eventualmente, a existência de irregularidade no lançamento, para efeito de revisão e constituição de ofício do crédito tributário. Se decorrer in albis o quinquênio, contado do fato gerador, consuma-se a homologação tácita, com a extinção do crédito tributário.

3.A condição resolutória do pagamento antecipado tem o fim específico de impedir a definitiva extinção do crédito tributário, na hipótese em que é necessária a revisão do lançamento, para a constituição de ofício pela autoridade fiscal.

4.Todavia, o prazo para homologação não inibe o contribuinte de formular, desde logo, o pedido de restituição, em Juízo ou administrativamente, que exige apenas o fato objetivo do recolhimento, razão pela qual deve ser este o termo inicial do quinquênio, a que alude o artigo 168 do Código Tributário Nacional.

5.Caso em que o v. acórdão, ora embargado, adotou como termo inicial a data da publicação da primeira decisão, que declarou a inconstitucionalidade da cobrança do FINSOCIAL, para as comerciais e mistas, acima da alíquota de 0,5%. Não obstante divergente da orientação adotada pela relatoria, convergem ambas as posições para a conclusão no sentido da integral extinção do direito à restituição, ou prescrição, pela consumação do prazo quinquenal, em contraste com o voto vencido que, ao consagrar como termo inicial a data da homologação tácita dos lançamentos, afastou a ocorrência da prejudicial de mérito."

(TRF 3ª Região, Processo: 1999.03.99.082727-0, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, SEGUNDA SEÇÃO, j. 17/06/2003, DJU 04/07/2003, p. 674)

Outrossim, diante da nova interpretação dada ao inciso I do artigo 168 do Código Tributário Nacional pela Lei Complementar nº 118/2005 (art. 3º), considera-se como momento da extinção do crédito tributário a data do pagamento antecipado na forma do § 1º do artigo 150 do CTN.

Ademais, entendo que o artigo 3º da Lei Complementar deve ser aplicado aos fatos pretéritos, em razão de seu caráter interpretativo, a teor do disposto no artigo 106, inciso I, do CTN c.c o art. 4º da citada lei complementar.

Por derradeiro, tendo em vista que a prescrição quinquenal atingiu um número significativo de parcelas compensáveis, é medida de rigor a aplicação do disposto no artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil.

Isto posto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** aos embargos infringentes da União para reconhecer a prescrição das parcelas recolhidas anteriormente ao quinquênio que antecede a data da propositura da ação e fixar a sucumbência recíproca; e julgo **prejudicado** o Agravo Regimental interposto pela autora às fls. 448/451.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se o feito ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2009.

Roberto Haddad

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1999.03.99.069853-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : A EGYDIO DOS SANTOS CONTRUTORA LTDA

ADVOGADO : ELIANE REGINA DANDARO e outro

PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : ROBERTO CEBRIAN TOSCANO e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.03.17052-8 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes.

A controvérsia diz respeito à exigibilidade do salário educação.

A divergência consolidou maioria em prol da inexigibilidade da majoração do tributo, promovida pelo Decreto-Lei nº 1.422/75 e pelo Decreto 76.923/75.

A matéria é objeto de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, passível de julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil. Confira-se:

"Súmula 732

*É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9424/1996."*

Por estes fundamentos, dou provimento ao recurso (artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil), para julgar improcedente o pedido inicial.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Publique-se e intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1999.03.99.072130-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : VALTAN TIMBO MARTINS MENDES FURTADO  
EMBARGADO : SALTO VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.09.06610-2 1 Vr SOROCABA/SP  
DECISÃO

Vistos.

O INSS e o FNDE opuseram embargos infringentes a acórdão proferido pela 4ª Turma, o qual julgou apelação interposta pelo contribuinte em face de sentença de improcedência em ação ordinária. Na ação em referência, pleiteou-se a desobrigação ao recolhimento do salário educação no período compreendido entre abril/89 e dez/96, bem como o direito à compensação, com parcelas vincendas da mesma exação, dos valores que teriam sido indevidamente recolhidos a este título.

O MM. Juiz "a quo", ao julgar improcedente o pedido, concluiu "*pela constitucionalidade do Decreto-lei 1.422/75 e do Decreto 87.043/82, tanto frente à Constituição de 1967 como em face da Constituição de 1988*" (fls. 262). Condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa (R\$ 10.000,00 em nov/97 - fls. 32), a ser dividido entre os réus.

Interposta apelação pela autora (fls. 264/275).

Regularmente processado o recurso, os autos vieram a esta Corte.

O v. acórdão (fls. 318/340), por maioria, deu parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do voto do Relator, Des. Fed. Andrade Martins, do qual destaco o dispositivo (fls. 337, último parágrafo):

*"Isto posto, por meu voto, dou parcial provimento à sua apelação a fim de determinar a suspensão da exigibilidade da Contribuição ao Salário-Educação apenas em relação à diferença entre as alíquotas (de 1,4% da Lei nº4.863/65 e de 2,5% do Decreto nº 76.923/75), e por outro lado, autorizando-se o procedimento de compensação dos créditos relativos à diferença de alíquotas, sob a disciplina normativa do art. 150 do CTN, com débitos vincendos dessa mesma contribuição, corrigidos monetariamente de acordo com os índices do IPC, INPC e UFIR, até 31.12.95 e a partir de 1º.01.96 deverá incidir unicamente a Taxa Selic, que contém em seu bojo tanto a atualização monetária quanto juros e nego provimento ao agravo retido, uma vez que a União é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da ação".*

Opostos embargos de declaração pela autora (fls. 342/346) e pelo INSS (fls. 348/351), aqueles foram rejeitados, sendo estes parcialmente acolhidos para limitar "*a declaração do direito à compensação dos valores recolhidos a maior*

conforme traçado pelo pedido da autora, excluindo-se o período referente à vigência da Lei nº 9.424/96 (a partir de jan/97)" (fls. 377).

O acórdão, conforme acima mencionado, foi proferido nos termos do voto do Relator, Des. Fed. Andrade Martins, sendo que restou vencida a Des. Fed. Therezinha Cazerta, que negava provimento à apelação.

Às fls. 355/359, foi juntada a declaração de voto vencido, por meio da qual a E. Desembargadora apresenta seu entendimento no sentido de que a cobrança do salário-educação foi corretamente efetuada.

Embargos infringentes apresentados pelo INSS e FNDE às fls. 391/396, pleiteando que prevaleça o voto minoritário exarado pela Des. Fed. Therezinha Cazerta, reconhecendo-se "a higidez da contribuição devida ao salário-educação desde a sua criação até os dias de hoje".

O recurso foi contrarrazoado pela autora (fls. 401/405) e admitido às fls. 407.

Relatado, decidido.

Trata-se de Embargos Infringentes opostos pelos réus nos autos de ação declaratória, ajuizada com o objetivo de obter o reconhecimento da inexistência de relação jurídica entre o autor e os réus que o obrigue ao recolhimento da contribuição ao salário-educação no período compreendido entre abril/89 e dez/96 (alíquota de 2,5%), bem como de que seja reconhecido o direito à compensação, com parcelas vincendas da mesma exação, dos valores que teriam sido indevidamente recolhidos a este título.

Em conformidade com a Carta de 1946, a Lei n.º 4440/64, posteriormente alterada pela Lei n.º 4863/65, instituiu a contribuição denominada Salário-Educação, devida pelas empresas vinculadas à Previdência Social para o custeio do ensino fundamental dos filhos dos seus empregados.

Inobstante objeções doutrinárias existentes à época, tanto a Constituição de 1967, quanto a Emenda Constitucional n.º 1/69 recepcionaram, na esteira da Suprema Corte, o Salário-Educação, nos moldes da Lei 4440/64.

Autorizado pela ordem constitucional da época, o Decreto-Lei 1422/75, no § 2º do artigo 1º, estabeleceu :

*"A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º grau."*

A edição do mencionado decreto-lei respeitou a norma contida no artigo 55, inciso II da EC n.º 1/69, que conferia ao Presidente da República competência para dispor sobre finanças públicas.

Como conclusão, a fixação da alíquota no percentual de 2,5% (Decreto 87.043/82) não apresentou qualquer descompasso com o ordenamento constitucional então vigente.

Inexiste, igualmente, qualquer incompatibilidade com relação à atual Constituição, a qual recepcionou a contribuição em tela.

A questão da legitimidade da cobrança do salário-educação, inclusive neste percentual, antes e após a atual CF, está pacificada no âmbito do STF. Não cabe, portanto, qualquer discussão a respeito. Neste sentido, cito os seguintes precedentes daquela Excelsa Corte:

**"CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO: LEGITIMIDADE DE SUA COBRANÇA ANTES E APÓS A C.F./88. I. - O Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, julgando procedente pedido formulado em ação declaratória de constitucionalidade, declarou a "constitucionalidade, com força vinculante, com eficácia erga omnes e com efeito extunc, do art. 15, § 1º, incisos I e II, e § 3º da Lei nº 9.424, de 24/12/96" (ADC 3-DF, Ministro Nelson Jobim, "D.J." de 14.12.99). Frise-se, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, não conheceu do recurso extraordinário, interposto pelo contribuinte, que versava a respeito da cobrança da contribuição do salário-educação posteriormente à Lei 9.424/96 (RE 272.872/RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 19.4.2001). **Finalmente, em 17.10.2001, o Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, não conheceu do recurso extraordinário, interposto pelo contribuinte, em que se questionava a cobrança da citada contribuição na vigência da Constituição Federal de 1988, mas em período anterior à Lei 9.424/96. É dizer, o Supremo Tribunal Federal, no citado julgamento, deu pela constitucionalidade do DL 1.422/75, art. 1º, §§ 1º e 2º, e pela recepção, pela C.F./88, da alíquota de 2,5% fixada pelo Decreto 87.043, de 22.3.82, que perdurou até ter vigência a Lei 9.424, de 24.12.96 (RE 290.079/SC, Relator Ministro Ilmar Galvão). II. - Caso em que deve ser a agravante condenada ao pagamento de multa: CPC, art. 557, § 2º, redação da Lei 9.756/98. III. - Agravo não provido." (grifo meu)****

(STF, 2ª Turma, AI 487654 AgR/SP, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ em 07/05/04, página 40)

*"Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Salário-educação. Base de cálculo. Constitucionalidade.*

*Precedentes desta Corte. 3. Exigência da contribuição nos termos do Decreto-lei 1.422, de 1975 e legislação posterior. Constitucionalidade. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STF, 2ª Turma, RE 368922 AgR/RS, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ em 27/08/04, página 77)

Nesse passo, deve ser ressaltado que a matéria está pacificada desde a edição da Súmula n.º 732 do Supremo Tribunal Federal, que assim dispõe:

*"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei n.º 9.424/96".*

Oportuno também colacionar precedente desta Seção:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. SALÁRIO-EDUCAÇÃO.**

**CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE. I - Constitucionalidade da contribuição do salário-educação, nos termos do Decreto-lei n. 1422/75, Medida Provisória nº 1.518/96 e Lei nº 9.424/96, reconhecida. Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal e precedentes desta Corte. II - Embargos Infringentes providos para julgar improcedente o pedido."**

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AC 1999.61.00.024647-2, Des. Fed. Regina Costa, DJU em 27/12/06, página 07)

Destarte, diante do acima explanado, não há que se falar em inexigibilidade do salário educação entre abr/89 e dez/96, tampouco em crédito a ser compensado, motivo pelo qual improcede o pedido, devendo prevalecer o voto vencido, que negava provimento à apelação do autor.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento aos embargos infringentes.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00015 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2000.03.00.040810-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

PARTE AUTORA : PHARMACIA GALGANI LTDA e outro

: FRANCO E VIDAL LTDA

ADVOGADO : JAIME ANTONIO MIOTTO

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA QUARTA TURMA

SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA TERCEIRA TURMA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2000.03.00.031260-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pela eminente desembargadora federal Therezinha Caserta, integrante da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no Agravo nº2000.03.00.031260-3, em face do eminente desembargador federal Batista Pereira, integrante, à época, da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**É o Relatório. Decido.**

Neste momento há que se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto deste instrumento.

A prestação jurisdicional deverá resolver a lide, conforme seu estado atual.

Em consulta ao sistema processual informatizado desta E. Corte, consta que o Agravo de Instrumento nº 2000.03.00.031260-3, objeto do presente conflito, foi julgado prejudicado e, posteriormente, baixado os autos à Vara de origem em 2005.

Posto isto, **julgo prejudicado** o conflito de competência, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2000.03.99.067581-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : PAULO CESAR SANTOS e outro

EMBARGADO : CONVEL JARDINS VEICULOS E PECAS e filia(l)(is)

: CONVEL JARDINS VEICULOS E PECAS filial

ADVOGADO : ALMERIO ANTUNES DE ANDRADE JUNIOR e outro

EMBARGADO : CONVEL JARDINS VEICULOS E PECAS filial

ADVOGADO : ALMERIO ANTUNES DE ANDRADE JUNIOR e outro  
EMBARGADO : CONVEL JARDINS VEICULOS E PECAS filial  
ADVOGADO : ALMERIO ANTUNES DE ANDRADE JUNIOR e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.31199-8 5 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

O INSS e o FNDE opuseram embargos infringentes a acórdão proferido pela 4ª Turma, o qual julgou apelação interposta pelos contribuintes em face de sentença de improcedência em ação declaratória. Na ação em referência, pleiteou-se a desobrigação ao recolhimento do salário educação no período compreendido entre abr/89 e fev/97, bem como o direito à compensação dos valores que teriam sido indevidamente recolhidos a este título.

O MM. Juiz "a quo", ao julgar improcedente o pedido, condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa (R\$ 541.633,49 em jul/98 - fls. 19), a ser repartido entre os réus.

Interposta apelação pela autora (fls. 618/619).

Regularmente processado o recurso, os autos vieram a esta Corte.

O v. acórdão (fls. 666/690), por maioria, deu parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do voto do Des. Fed. Souza Pires, vencida parcialmente a Relatora, Des. Fed. Therezinha Cazerta, que negava provimento ao recurso.

Às fls. 671/677, foi juntado relatório e voto vencido, por meio da qual a E. Desembargadora apresenta seu entendimento no sentido de que a cobrança do salário-educação foi corretamente efetuada.

Embargos infringentes apresentados pelo INSS e FNDE às fls. 712/717, pleiteando que prevaleça o voto minoritário exarado pela Des. Fed. Therezinha Cazerta, "*reconhecendo-se a higidez da contribuição devida ao salário-educação desde a sua criação até os dias de hoje*".

Oportunizou-se à autora apresentar resposta ao recurso, não havendo manifestação (fls. 718/719). Admitidos os embargos infringentes às fls. 720.

Relatado, decido.

Trata-se de Embargos Infringentes opostos pelos réus nos autos de ação declaratória, ajuizada com o objetivo de obter o reconhecimento da desobrigação ao recolhimento do salário educação no período compreendido entre abr/89 e fev/97, bem como o direito à compensação dos valores que teriam sido indevidamente recolhidos.

Em conformidade com a Carta de 1946, a Lei n.º 4440/64, posteriormente alterada pela Lei n.º 4863/65, instituiu a contribuição denominada Salário-Educação, devida pelas empresas vinculadas à Previdência Social para o custeio do ensino fundamental dos filhos dos seus empregados.

Não obstante objeções doutrinárias existentes à época, tanto a Constituição de 1967, quanto a Emenda Constitucional n.º 1/69 recepcionaram, na esteira da Suprema Corte, o Salário-Educação, nos moldes da Lei 4440/64.

Autorizado pela ordem constitucional da época, o Decreto-Lei 1422/75, no § 2º do artigo 1º, estabeleceu :

*"A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º grau."*

A edição do mencionado decreto-lei respeitou a norma contida no artigo 55, inciso II da EC n.º 1/69, que conferia ao Presidente da República competência para dispor sobre finanças públicas.

Como conclusão, a fixação da alíquota no percentual de 2,5% não apresentou qualquer descompasso com o ordenamento constitucional então vigente.

Inexiste, igualmente, qualquer incompatibilidade com relação à atual Constituição, a qual recepcionou a contribuição em tela.

A questão da legitimidade da cobrança do salário-educação, inclusive neste percentual, antes e após a atual CF, está pacificada no âmbito do STF. Não cabe, portanto, qualquer discussão a respeito. Neste sentido, cito os seguintes precedentes daquela Excelsa Corte:

**"CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO: LEGITIMIDADE DE SUA COBRANÇA ANTES E APÓS A C.F./88. I. - O Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, julgando procedente pedido formulado em ação declaratória de constitucionalidade, declarou a "constitucionalidade, com força vinculante, com eficácia erga omnes e com efeito extunc, do art. 15, § 1º, incisos I e II, e § 3º da Lei nº 9.424, de 24/12/96" (ADC 3-DF, Ministro Nelson Jobim, "D.J." de 14.12.99). Frise-se, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, não conheceu do recurso extraordinário, interposto pelo contribuinte, que versava a respeito da cobrança da contribuição do salário-educação posteriormente à Lei 9.424/96 (RE 272.872/RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 19.4.2001). Finalmente, em 17.10.2001, o Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, não conheceu do recurso extraordinário, interposto pelo contribuinte, em que se questionava a cobrança da citada contribuição na vigência da Constituição Federal de 1988, mas em período anterior à Lei 9.424/96. É dizer, o Supremo Tribunal Federal, no citado julgamento, deu pela constitucionalidade do DL 1.422/75, art. 1º, §§ 1º e 2º, e pela recepção, pela C.F./88, da alíquota de 2,5% fixada pelo Decreto 87.043, de 22.3.82, que perdurou até ter vigência a Lei 9.424, de 24.12.96 (RE 290.079/SC, Relator Ministro Ilmar Galvão). II. - Caso em que deve ser a agravante condenada ao pagamento de multa: CPC, art. 557, § 2º, redação da Lei 9.756/98. III. - Agravo não provido." (grifo meu)**  
(STF, 2ª Turma, AI 487654 AgR/SP, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ em 07/05/04, página 40)

*"Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Salário-educação. Base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes desta Corte. 3. Exigência da contribuição nos termos do Decreto-lei 1.422, de 1975 e legislação posterior. Constitucionalidade. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STF, 2ª Turma, RE 368922 AgR/RS, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ em 27/08/04, página 77)*

Nesse passo, deve ser ressaltado que a matéria está pacificada desde a edição da Súmula n.º 732 do Supremo Tribunal Federal, que assim dispõe:

*"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei n.º 9.424/96".*

Oportuno também colacionar precedente desta Seção:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. SALÁRIO-EDUCAÇÃO.*

*CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE. I - Constitucionalidade da contribuição do salário-educação, nos termos do Decreto-lei n. 1422/75, Medida Provisória n.º 1.518/96 e Lei n.º 9.424/96, reconhecida. Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal e precedentes desta Corte. II - Embargos Infringentes providos para julgar improcedente o pedido."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AC 1999.61.00.024647-2, Des. Fed. Regina Costa, DJU em 27/12/06, página 07)*

Destarte, diante do acima explanado, não há que se falar em inexigibilidade do salário educação no período questionado, tampouco em crédito a ser compensado, motivo pelo qual improcede o pedido, devendo prevalecer o voto vencido, que negava provimento à apelação da autora.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento aos embargos infringentes.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00017 EMBARGOS INFRINGENTES N.º 2000.61.02.006918-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : MARISA ELISABETE BRIZOLARI - ME

ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro

EMBARGADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : PAULO CESAR SANTOS e outro

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

O INSS e o FNDE opuseram embargos infringentes a acórdão proferido pela 4ª Turma, o qual julgou apelação interposta pelo contribuinte em face de sentença de improcedência em ação declaratória. Na ação em referência, pleiteou-se a desobrigação ao recolhimento do salário educação em razão de inconstitucionalidade da MP 1.518, do Decreto-lei n.º 1.422, bem como dos Decretos 76.923/75, 87.043/82 e 994/93 (alíquota de 2,5% do salário-educação). Pleiteou-se também a compensação dos valores que teriam sido indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de contribuições devidas ao INSS.

O MM. Juiz "a quo", ao julgar improcedente o pedido (fls. 189/196), condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa (R\$ 864,77 em mai/00 - fls. 37).

Interposta apelação pela autora (fls. 199/237).

Regularmente processado o recurso, os autos vieram a esta Corte.

O v. acórdão (fls. 257/274), por maioria, deu parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do voto do Relator, Des. Fed. Andrade Martins, do qual destaco o dispositivo (fls. 271, último parágrafo):

*"Isto posto, por meu voto, dou parcial provimento à apelação da autora para autorizar a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de salário-educação, apenas no que se refere à diferença entre as alíquotas de 1,4% da Lei n.º 4.863/65 e de 2,5% do Decreto n.º 76.923/75, com débitos vincendos da mesma contribuição, afastando a limitação constante da Lei n.º 9.129/95, corrigidos monetariamente pelo IPC, INPC, UFIR até 31/12/95 e, a partir de então, deverá incidir unicamente a Taxa Selic, que já contém em seu bojo tanto juros quanto correção monetária".*

O acórdão, conforme acima mencionado, foi proferido nos termos do voto do Relator, Des. Fed. Andrade Martins, sendo que restou vencida a Des. Fed. Therezinha Cazereta, que negava provimento à apelação.

Às fls. 292/296, foi juntada a declaração de voto vencido, por meio da qual a E. Desembargadora apresenta seu entendimento no sentido de que a cobrança do salário-educação foi corretamente efetuada. Neste sentido, afirma que "até a entrada em vigor da lei que previu a alíquota da contribuição social do salário-educação (Lei nº 9.424/96), o Decreto nº 87.043/92 fez as vezes de lei ordinária para os fins do disposto no parágrafo 5º do artigo 212 da Constituição Federal".

Embargos infringentes apresentados pelo INSS e FNDE às fls. 311/316, pleiteando que prevaleça o voto minoritário exarado pela Des. Fed. Therezinha Cazerta, reconhecendo-se "a higidez da contribuição devida ao salário-educação desde a sua criação até os dias de hoje".

Concedida oportunidade ao embargado para contrarrazões conforme certidão de fls. 317. Admitidos os infringentes conforme despacho de fls. 319.

Relatado, decido.

Trata-se de Embargos Infringentes opostos pelos réus nos autos de ação declaratória, ajuizada com o objetivo de obter o reconhecimento da desobrigação ao recolhimento do salário educação em razão de inconstitucionalidade da MP 1.518, do Decreto-lei nº 1.422, bem como dos Decretos 76.923/75 e 87.043/82 (alíquota de 2,5% do salário-educação). Pleiteou-se também a compensação dos valores que teriam sido indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de contribuições devidas ao INSS.

Em conformidade com a Carta de 1946, a Lei n.º 4440/64, posteriormente alterada pela Lei n.º 4863/65, instituiu a contribuição denominada Salário-Educação, devida pelas empresas vinculadas à Previdência Social para o custeio do ensino fundamental dos filhos dos seus empregados.

Inobstante objeções doutrinárias existentes à época, tanto a Constituição de 1967, quanto a Emenda Constitucional n.º 1/69 recepcionaram, na esteira da Suprema Corte, o Salário-Educação, nos moldes da Lei 4440/64.

Autorizado pela ordem constitucional da época, o Decreto-Lei 1422/75, no § 2º do artigo 1º, estabeleceu :

*"A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º grau."*

A edição do mencionado decreto-lei respeitou a norma contida no artigo 55, inciso II da EC n.º 1/69, que conferia ao Presidente da República competência para dispor sobre finanças públicas.

Como conclusão, a fixação da alíquota no percentual de 2,5% não apresentou qualquer descompasso com o ordenamento constitucional então vigente.

Inexiste, igualmente, qualquer incompatibilidade com relação à atual Constituição, a qual recepcionou a contribuição em tela.

A questão da legitimidade da cobrança do salário-educação, inclusive neste percentual, antes e após a atual CF, está pacificada no âmbito do STF. Não cabe, portanto, qualquer discussão a respeito. Neste sentido, cito os seguintes precedentes daquela Excelsa Corte:

**"CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO: LEGITIMIDADE DE SUA COBRANÇA ANTES E APÓS A C.F./88. I. - O Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, julgando procedente pedido formulado em ação declaratória de constitucionalidade, declarou a "constitucionalidade, com força vinculante, com eficácia erga omnes e com efeito extunc, do art. 15, § 1º, incisos I e II, e § 3º da Lei nº 9.424, de 24/12/96" (ADC 3-DF, Ministro Nelson Jobim, "D.J." de 14.12.99). Frise-se, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, não conheceu do recurso extraordinário, interposto pelo contribuinte, que versava a respeito da cobrança da contribuição do salário-educação posteriormente à Lei 9.424/96 (RE 272.872/RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 19.4.2001). Finalmente, em 17.10.2001, o Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, não conheceu do recurso extraordinário, interposto pelo contribuinte, em que se questionava a cobrança da citada contribuição na vigência da Constituição Federal de 1988, mas em período anterior à Lei 9.424/96. É dizer, o Supremo Tribunal Federal, no citado julgamento, deu pela constitucionalidade do DL 1.422/75, art. 1º, §§ 1º e 2º, e pela recepção, pela C.F./88, da alíquota de 2,5% fixada pelo Decreto 87.043, de 22.3.82, que perdurou até ter vigência a Lei 9.424, de 24.12.96 (RE 290.079/SC, Relator Ministro Ilmar Galvão). II. - Caso em que deve ser a agravante condenada ao pagamento de multa: CPC, art. 557, § 2º, redação da Lei 9.756/98. III. - Agravo não provido." (grifo meu)**

(STF, 2ª Turma, AI 487654 AgR/SP, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ em 07/05/04, página 40)

**"Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Salário-educação. Base de cálculo. Constitucionalidade.**

**Precedentes desta Corte. 3. Exigência da contribuição nos termos do Decreto-lei 1.422, de 1975 e legislação posterior. Constitucionalidade. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."**

(STF, 2ª Turma, RE 368922 AgR/RS, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ em 27/08/04, página 77)

Nesse passo, deve ser ressaltado que a matéria está pacificada desde a edição da Súmula n.º 732 do Supremo Tribunal Federal, que assim dispõe:

*"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei n.º 9.424/96".*

Oportuno também colacionar precedente desta Seção:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. SALÁRIO-EDUCAÇÃO.**

**CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE. I - Constitucionalidade da contribuição do salário-educação, nos termos do Decreto-lei n. 1422/75, Medida Provisória nº 1.518/96 e Lei nº 9.424/96, reconhecida. Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal e precedentes desta Corte. II - Embargos Infringentes providos para julgar improcedente o pedido."**

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AC 1999.61.00.024647-2, Des. Fed. Regina Costa, DJU em 27/12/06, página 07)

Destarte, diante do acima explanado, não há que se falar em qualquer mácula nos dispositivos que, ao longo dos anos, têm disciplinado a cobrança do salário educação, tampouco em crédito a ser compensado, motivo pelo qual improcede o pedido, devendo prevalecer o voto vencido, que negava provimento à apelação do autor.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento aos embargos infringentes.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00018 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2001.03.99.014818-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

EMBARGANTE : CIA CANAVIEIRA DE JACAREZINHO e filial

: CIA CANAVIEIRA DE JACAREZINHO filial

ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : ROBERTO CEBRIAN TOSCANO e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.40554-0 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes.

A controvérsia diz respeito à exigibilidade do salário educação.

A divergência consolidou maioria em prol da inexigibilidade da majoração do tributo, promovida pelo Decreto-Lei nº 1.422/75 e pelo Decreto 76.923/75.

A matéria é objeto de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, passível de julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil. Confira-se:

*"Súmula 732*

*É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9424/1996."*

Por estes fundamentos, dou provimento ao recurso (artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil), para julgar improcedente o pedido inicial.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Publique-se e intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2001.03.99.016881-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : OLGA SAITO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : EVANDERSON DE JESUS GUTIERRES e outro  
EMBARGADO : MOTO CHAPLIN LTDA e outros  
: NZ ADMINISTRADORA LTDA  
: DISA DISTRIBUIDORA SANTO AMARO DE PECAS LTDA  
: SANTO AMARO ESTACIONAMENTO S/C LTDA  
: JORDAN IMPORTS LTDA  
ADVOGADO : HELIO RUBENS BATISTA RIBEIRO COSTA e outro  
No. ORIG. : 98.00.19709-5 4 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

O INSS e o FNDE opuseram embargos infringentes a acórdão proferido pela 4ª Turma, o qual julgou apelação interposta pelos contribuintes em face de sentença de improcedência em ação declaratória. Na ação em referência, pleiteou-se a desobrigação ao recolhimento do salário educação no período compreendido entre mar/89 e mar/97, bem como o direito à compensação, com parcelas vincendas da mesma espécie, dos valores que teriam sido indevidamente recolhidos a este título.

O MM. Juiz "a quo", ao julgar improcedente o pedido, condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa (R\$ 2.000,00 em mai/98 - fls. 34/35), a ser repartido entre os réus.

Interposta apelação pela autora (fls. 518/540).

Regularmente processado o recurso, os autos vieram a esta Corte.

O v. acórdão (fls. 596/615), por maioria, deu parcial provimento ao apelo das autoras, nos termos do voto do Relator, Des. Fed. Souza Pires, do qual destaco o seguinte excerto: "*assiste razão às autoras pretenderem eximir-se do recolhimento da contribuição para o salário-educação no período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1996*" (fls. 608).

O acórdão, conforme acima mencionado, foi proferido nos termos do voto do Relator, Des. Fed. Souza Pires, sendo que restou vencida a Des. Fed. Therezinha Cazerta, que negava provimento à apelação.

Às fls. 632/636, foi juntada a declaração de voto vencido, por meio da qual a E. Desembargadora apresenta seu entendimento no sentido de que a cobrança do salário-educação foi corretamente efetuada.

Embargos infringentes apresentados pelo INSS e FNDE às fls. 649/655, pleiteando que prevaleça o voto minoritário exarado pela Des. Fed. Therezinha Cazerta, "*de molde a prevalecer plenamente a constitucionalidade do salário-educação*".

Oportunizou-se às autoras apresentar contrarrazões ao recurso, não havendo manifestação (fls. 656). Admitidos os embargos infringentes às fls. 659.

Relatado, decido.

Trata-se de Embargos Infringentes opostos pelos réus nos autos de ação declaratória, ajuizada com o objetivo de obter o reconhecimento da desobrigação ao recolhimento do salário educação no período compreendido entre mar/89 e mar/97, bem como o direito à compensação, com parcelas vincendas da mesma espécie, dos valores que teriam sido indevidamente recolhidos.

Em conformidade com a Carta de 1946, a Lei n.º 4440/64, posteriormente alterada pela Lei n.º 4863/65, instituiu a contribuição denominada Salário-Educação, devida pelas empresas vinculadas à Previdência Social para o custeio do ensino fundamental dos filhos dos seus empregados.

Não obstante objeções doutrinárias existentes à época, tanto a Constituição de 1967, quanto a Emenda Constitucional n.º 1/69 recepcionaram, na esteira da Suprema Corte, o Salário-Educação, nos moldes da Lei 4440/64.

Autorizado pela ordem constitucional da época, o Decreto-Lei 1422/75, no § 2º do artigo 1º, estabeleceu :

*"A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º grau."*

A edição do mencionado decreto-lei respeitou a norma contida no artigo 55, inciso II da EC n.º 1/69, que conferia ao Presidente da República competência para dispor sobre finanças públicas.

Como conclusão, a fixação da alíquota no percentual de 2,5% não apresentou qualquer descompasso com o ordenamento constitucional então vigente.

Inexiste, igualmente, qualquer incompatibilidade com relação à atual Constituição, a qual recepcionou a contribuição em tela.

A questão da legitimidade da cobrança do salário-educação, inclusive neste percentual, antes e após a atual CF, está pacificada no âmbito do STF. Não cabe, portanto, qualquer discussão a respeito. Neste sentido, cito os seguintes precedentes daquela Excelsa Corte:

*"CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO: LEGITIMIDADE DE SUA COBRANÇA ANTES E APÓS A C.F./88. I. - O Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, julgando procedente pedido formulado em ação declaratória de*

constitucionalidade, declarou a "constitucionalidade, com força vinculante, com eficácia erga omnes e com efeito extunc, do art. 15, § 1º, incisos I e II, e § 3º da Lei nº 9.424, de 24/12/96" (ADC 3-DF, Ministro Nelson Jobim, "D.J." de 14.12.99). Frise-se, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, não conheceu do recurso extraordinário, interposto pelo contribuinte, que versava a respeito da cobrança da contribuição do salário-educação posteriormente à Lei 9.424/96 (RE 272.872/RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 19.4.2001). **Finalmente, em 17.10.2001, o Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, não conheceu do recurso extraordinário, interposto pelo contribuinte, em que se questionava a cobrança da citada contribuição na vigência da Constituição Federal de 1988, mas em período anterior à Lei 9.424/96. É dizer, o Supremo Tribunal Federal, no citado julgamento, deu pela constitucionalidade do DL 1.422/75, art. 1º, §§ 1º e 2º, e pela recepção, pela C.F./88, da alíquota de 2,5% fixada pelo Decreto 87.043, de 22.3.82, que perdurou até ter vigência a Lei 9.424, de 24.12.96 (RE 290.079/SC, Relator Ministro Ilmar Galvão). II. - Caso em que deve ser a agravante condenada ao pagamento de multa: CPC, art. 557, § 2º, redação da Lei 9.756/98. III. - Agravo não provido." (grifo meu)**

(STF, 2ª Turma, AI 487654 AgR/SP, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ em 07/05/04, página 40)

"Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Salário-educação. Base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes desta Corte. 3. Exigência da contribuição nos termos do Decreto-lei 1.422, de 1975 e legislação posterior. Constitucionalidade. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, 2ª Turma, RE 368922 AgR/RS, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ em 27/08/04, página 77)

Nesse passo, deve ser ressaltado que a matéria está pacificada desde a edição da Súmula n.º 732 do Supremo Tribunal Federal, que assim dispõe:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei n.º 9.424/96".

Oportuno também colacionar precedente desta Seção:

"**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. SALÁRIO-EDUCAÇÃO.**

**CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE. I - Constitucionalidade da contribuição do salário-educação, nos termos do Decreto-lei n. 1422/75, Medida Provisória n.º 1.518/96 e Lei n.º 9.424/96, reconhecida. Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal e precedentes desta Corte. II - Embargos Infringentes providos para julgar improcedente o pedido."**

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AC 1999.61.00.024647-2, Des. Fed. Regina Costa, DJU em 27/12/06, página 07)

Destarte, diante do acima explanado, não há que se falar em inexigibilidade do salário educação no período questionado, tampouco em crédito a ser compensado, motivo pelo qual improcede o pedido, devendo prevalecer o voto vencido, que negava provimento à apelação dos autores.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento aos embargos infringentes.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00020 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2001.03.99.017254-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : ROBERTO CEBRIAN TOSCANO e outro

EMBARGADO : NISSHINBO DO BRASIL IND/ TEXTIL LTDA

ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO

PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.53568-1 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos infringentes, opostos pelo INSS e o FNDE a acórdão proferido pela 4ª Turma, o qual julgou apelação interposta pelo FNDE em face de sentença de procedência em medida cautelar inominada. Na ação em referência, pleiteou-se a compensação de valores que, no entendimento da autora, teriam sido indevidamente pagos a

título de salário-educação, nos termos do Decreto-Lei nº 1.422/75 e do Decreto nº 87.043/82. A compensação, no caso, seria efetuada com tributos da mesma espécie e estaria sujeita a ulterior fiscalização/homologação do FNDE e/ou INSS. O MM. Juiz "a quo", ao julgar procedente o pedido, condenou a parte ré no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa (R\$ 1.000,00 em nov/97 - fls. 20).

Interposta apelação pelo FNDE (fls. 574/594), requerendo a reforma da sentença, "*vez que restou demonstrada propriedade da cobrança do Salário-educação em todo o período*" (fls. 594).

Regularmente processado o recurso, os autos vieram a esta Corte.

O v. acórdão (fls. 631), no mérito, por maioria, deu parcial provimento ao apelo do FNDE, nos termos do voto do Relator, Des. Fed. Andrade Martins, vencida a Des. Fed. Therezinha Cazerta, que dava integral provimento ao recurso. Embargos infringentes apresentados pelo INSS e pelo FNDE às fls. 668/675, aduzindo que "*a razão no caso em tela está com a eminente Desembargadora Federal Therezinha Cazerta*" e requerendo "*sejam acolhidos estes embargos infringentes para reformar o v. acórdão embargado, de molde a prevalecer o entendimento esposado no voto vencido, de molde a prevalecer plenamente a constitucionalidade do salário-educação*" (fls. 675).

Contrarrazões aos infringentes apresentadas às fls. 679/686. Admitidos os embargos infringentes às fls. 688.

Relatado, decidido.

Trata-se de Embargos Infringentes opostos pelos réus nos autos de medida cautelar inominada. Na ação em referência, pleiteou-se a compensação de valores que, no entendimento da autora, teriam sido indevidamente pagos a título de salário-educação, nos termos do Decreto-Lei nº 1.422/75 e do Decreto nº 87.043/82.

Em conformidade com a Carta de 1946, a Lei n.º 4440/64, posteriormente alterada pela Lei n.º 4863/65, instituiu a contribuição denominada Salário-Educação, devida pelas empresas vinculadas à Previdência Social para o custeio do ensino fundamental dos filhos dos seus empregados.

Não obstante objeções doutrinárias existentes à época, tanto a Constituição de 1967, quanto a Emenda Constitucional n.º 1/69 recepcionaram, na esteira da Suprema Corte, o Salário-Educação, nos moldes da Lei 4440/64.

Autorizado pela ordem constitucional da época, o Decreto-Lei 1422/75, no § 2º do artigo 1º, estabeleceu :

*"A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º grau."*

A edição do mencionado decreto-lei respeitou a norma contida no artigo 55, inciso II da EC n.º 1/69, que conferia ao Presidente da República competência para dispor sobre finanças públicas.

Como conclusão, a fixação da alíquota no percentual de 2,5% não apresentou qualquer descompasso com o ordenamento constitucional então vigente.

Inexiste, igualmente, qualquer incompatibilidade com relação à atual Constituição, a qual recepcionou a contribuição em tela.

A questão da legitimidade da cobrança do salário-educação, inclusive neste percentual, antes e após a atual CF, está pacificada no âmbito do STF. Não cabe, portanto, qualquer discussão a respeito. Neste sentido, cito os seguintes precedentes daquela Excelsa Corte:

**"CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO: LEGITIMIDADE DE SUA COBRANÇA ANTES E APÓS A C.F./88. I. - O Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, julgando procedente pedido formulado em ação declaratória de constitucionalidade, declarou a "constitucionalidade, com força vinculante, com eficácia erga omnes e com efeito extunc, do art. 15, § 1º, incisos I e II, e § 3º da Lei nº 9.424, de 24/12/96" (ADC 3-DF, Ministro Nelson Jobim, "D.J." de 14.12.99). Frise-se, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, não conheceu do recurso extraordinário, interposto pelo contribuinte, que versava a respeito da cobrança da contribuição do salário-educação posteriormente à Lei 9.424/96 (RE 272.872/RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 19.4.2001). Finalmente, em 17.10.2001, o Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, não conheceu do recurso extraordinário, interposto pelo contribuinte, em que se questionava a cobrança da citada contribuição na vigência da Constituição Federal de 1988, mas em período anterior à Lei 9.424/96. É dizer, o Supremo Tribunal Federal, no citado julgamento, deu pela constitucionalidade do DL 1.422/75, art. 1º, §§ 1º e 2º, e pela recepção, pela C.F./88, da alíquota de 2,5% fixada pelo Decreto 87.043, de 22.3.82, que perdurou até ter vigência a Lei 9.424, de 24.12.96 (RE 290.079/SC, Relator Ministro Ilmar Galvão). II. - Caso em que deve ser a agravante condenada ao pagamento de multa: CPC, art. 557, § 2º, redação da Lei 9.756/98. III. - Agravo não provido." (grifo meu)**

(STF, 2ª Turma, AI 487654 AgR/SP, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ em 07/05/04, página 40)

**"Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Salário-educação. Base de cálculo. Constitucionalidade.**

**Precedentes desta Corte. 3. Exigência da contribuição nos termos do Decreto-lei 1.422, de 1975 e legislação posterior. Constitucionalidade. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."**

(STF, 2ª Turma, RE 368922 AgR/RS, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ em 27/08/04, página 77)

Nesse passo, deve ser ressaltado que a matéria está pacificada desde a edição da Súmula n.º 732 do Supremo Tribunal Federal, que assim dispõe:

*"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei n.º 9.424/96".*

Oportuno também colacionar precedente desta Seção:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. SALÁRIO-EDUCAÇÃO.**

**CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE. I - Constitucionalidade da contribuição do salário-educação, nos termos do Decreto-lei n. 1422/75, Medida Provisória nº 1.518/96 e Lei nº 9.424/96, reconhecida. Súmula 732 do**

*Supremo Tribunal Federal e precedentes desta Corte. II - Embargos Infringentes providos para julgar improcedente o pedido."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AC 1999.61.00.024647-2, Des. Fed. Regina Costa, DJU em 27/12/06, página 07)*

Destarte, diante do acima explanado, não há que se falar em inexigibilidade do salário educação no período questionado, tampouco em crédito a ser compensado, motivo pelo qual improcede a pretensão consubstanciada na presente ação, devendo prevalecer o voto vencido, que dava provimento à apelação do FNDE.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento aos embargos infringentes.

Como consequência da alteração do entendimento exarado na r. sentença, fica invertido o ônus da sucumbência nela fixado.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00021 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2003.61.00.030742-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : NERSESIAN E BEZERRA SERVICOS MEDICOS S/C LTDA

ADVOGADO : RUBEN NERSESIAN FILHO

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos pela autora em face de acórdão da Quarta Turma desta Corte proferido por ocasião do julgamento da apelação interposta pela União, em ação ordinária proposta com o fim de ver reconhecida a inconstitucionalidade da revogação, trazida pelo artigo 56 da Lei 9.430/1996, da isenção da COFINS, prevista no inciso II, do artigo 6º, da Lei Complementar 70/1991.

Foi dado à causa o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), para efeitos de alçada, em outubro/2003.

Processado o feito, a sentença de fls. 92/96 julgou procedente o pedido para reconhecer o direito à isenção da COFINS, nos termos da Lei Complementar 70/1991. Condenou a União a restituir os valores pagos indevidamente, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

A União apelou sustentando a legitimidade da revogação, pelo artigo 56 da Lei 9.430/1996, da isenção concedida pela Lei Complementar 70/1991.

Submetido o feito a julgamento, a Quarta Turma, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial, nos termos do voto da Relatora e, por maioria, deu provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Salette Nascimento, vencida a Relatora, que deu parcial provimento à apelação (fls. 135).

O acórdão foi assim ementado (fls. 181):

***"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. COFINS. ISENÇÃO. ART. 6º, II. LC 70/91. REVOGAÇÃO. ART. 56, LEI 9.430/96. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE HIERARQUIA ENTRE LEI COMPLEMENTAR E ORDINÁRIA. PRECEDENTES. STF.***

***1. Dispensável a lei complementar para veicular a instituição da Cofins conforme assentado na ADC nº 1/DF, Rel. Min. Moreira Alves, j. 01/12/93).***

***2. A isenção conferida pelo art. 6º da LC 70/91 pode, validamente, ser revogada, como o foi, pelo art. 56 da Lei 9.430/96, independentemente de ofensa aos princípios constitucionais, vez que ausente hierarquia entre lei complementar e lei ordinária, atuando, tais espécies normativas em âmbito diversos. Precedentes.***

***3. Apelação provida. Remessa oficial não conhecida."***

O voto vencido da Relatora, Desembargadora Federal Alda Basto, entendeu que as sociedades civis de prestação de serviços profissionais estão isentas da COFINS, independente do regime tributário adotado pela empresa, nos termos do artigo 6º, da Lei Complementar 70/1991, aplicando a Súmula 276/STJ (fls. 136/147).

Nos embargos infringentes, a autora pugna pelo provimento do recurso para que prevaleça o voto vencido, mantendo-se a sentença tal como proferida, sustentando que a cobrança da COFINS, com base na Lei 9.430/1996, é ilegal e ilegítima, pois lei ordinária não pode revogar lei complementar, devendo prevalecer a Súmula 276/STJ.

Admitido, o recurso foi impugnado pela União.

É o relatório.

## DECIDO.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, *caput*, do CPC).

O mérito da questão posta diz respeito à legalidade da revogação da isenção da COFINS prevista na Lei Complementar 70/1991, pelo artigo 56, da Lei 9.430/1996.

O STJ havia uniformizado seu entendimento sobre a isenção da COFINS, editando a Súmula 276, a qual se aplicava, inclusive, aos casos que enfrentavam a questão da revogação da isenção pela Lei 9.430/1996.

A conclusão do STJ fundamentava-se no argumento de que não se estava a examinar questão de constitucionalidade, mas tema de revogação de lei anterior pela posterior da mesma natureza (AgResp 382.736).

A Corte Suprema, entretanto, anulou decisão do STJ que enfrentou a questão, sob o fundamento de que aquela Corte teria usurpado competência do Supremo.

E, anulando a decisão do STJ, analisou a revogação da isenção pela lei ordinária 9.430/1996, afirmando sua constitucionalidade, em coerência com a decisão que havia sido proferida na ADC-1/DF, quando declarou que a lei complementar instituidora da COFINS era materialmente ordinária e apenas formalmente complementar.

Peço vênia para transcrever a ementa desse julgamento:

*"I. Recurso extraordinário e recurso especial: interposição simultânea: incoerência, na espécie, de perda de objeto ou do interesse recursal do recurso extraordinário da entidade sindical: apesar de favorável a decisão do Superior Tribunal de Justiça no recurso especial, não transitou em julgado e é objeto de RE da parte contrária.*

*II. Recurso extraordinário contra acórdão do STJ em recurso especial: hipótese de cabimento, por usurpação da competência do Supremo Tribunal para o deslinde da questão. C. Pr. Civil, art. 543, § 2º. Precedente: AI 145.589-AgR, Pertence, RTJ 153/684.*

*1. No caso, a questão constitucional - definir se a matéria era reservada à lei complementar ou poderia ser versada em lei ordinária - é prejudicial da decisão do recurso especial, e, portanto, deveria o STJ ter observado o disposto no art. 543, § 2º, do C. Pr. Civil.*

*2. Em consequência, dá-se provimento ao RE da União para anular o acórdão do STJ por usurpação da competência do Supremo Tribunal e determinar que outro seja proferido, adstrito às questões infraconstitucionais acaso aventadas, bem como, com base no art. 543, § 2º, do C. Pr. Civil, negar provimento ao RE do SESCON-DF contra o acórdão do TRF/1ª Região, em razão da jurisprudência do Supremo Tribunal sobre a questão constitucional de mérito.*

*III. PIS/COFINS: revogação pela L. 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão pela LC 70/91.*

*1. A norma revogada - embora inserida formalmente em lei complementar - concedida isenção de tributo federal e, portanto, submetia-se à disposição de lei federal ordinária, que outra lei ordinária da União, validamente, poderia revogar, como efetivamente revogou.*

*2. Não há violação do princípio da hierarquia das leis - *rectius*, da reserva constitucional de lei complementar - cujo respeito exige seja observado o âmbito material reservado pela Constituição às leis complementares.*

*3. Nesse sentido, a jurisprudência sedimentada do Tribunal, na trilha da decisão da ADC 1, 01.12.93, Moreira Alves, RTJ 156/721, e também pacificada na doutrina."*

*(RE 419.629-8/DF, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, j. 23/5/2006, v.u., DJ 30/6/2006 p. 16)*

Com o mesmo desfecho, o Plenário do STF tem proferido decisões monocráticas sobre o assunto, de que são exemplos as prolatadas nos autos dos Recursos Extraordinários 494.525, 490.216, 473.222 e 406.074.

Trago ainda à colação trecho do voto do Ministro Moreira Alves, relator da ADC nº 1-1/DF, do qual extraímos os fundamentos para se considerar a Lei Complementar 70/1991 materialmente ordinária:

*"Sucede, porém, que a contribuição social em causa, incidente sobre o faturamento dos empregadores, é admitida expressamente pelo inciso I do artigo 195 da Carta Magna, não se podendo pretender, portanto, que a Lei Complementar nº 70/91 tenha criado outra fonte de renda destinada a garantir a manutenção ou a expansão da seguridade social.*

*Por isso mesmo, essa contribuição poderia ser instituída por Lei ordinária. A circunstância de ter sido instituído por lei formalmente complementar - a Lei Complementar nº 70/91 - não lhe dá, evidentemente, a natureza de contribuição social nova, a que se aplicaria o disposto no § 4º do artigo 195 da Constituição, porquanto essa lei, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída - que são o objeto desta ação -, é materialmente ordinária, por não tratar, nesse particular, de matéria reservada, por texto expresso da Constituição, à lei complementar. A jurisprudência desta Corte, sob o império da Emenda Constitucional nº 1/69 - e a Constituição atual não alterou esse sistema -, se firmou no sentido de que só se exige lei complementar para as matérias para cuja disciplina a Constituição expressamente faz tal exigência, e, se porventura a matéria, disciplinada por lei cujo processo legislativo observado tenha sido o da lei complementar, não seja daquelas para que a Carta Magna exige essa modalidade legislativa, os dispositivos que tratam dela se têm como dispositivos de lei ordinária."*

*(Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, j. 1º/12/1993, v.u., DJ 16/6/1995)*

Possuindo tal natureza, a Lei Complementar 70/1991 poderia ser revogada por lei ordinária, consideração que afasta a principal tese levantada para se afirmar a inconstitucionalidade da revogação, correspondente à ofensa ao princípio da hierarquia das leis.

Ademais, consigno que a Súmula 276 foi cancelada pelo STJ, quando do julgamento da Ação Rescisória 3.761/PR, em 12/11/2008.

Não há como negar que a decisão do STF neste caso deve ser paradigma para os Tribunais, já que é o órgão responsável pelo controle de constitucionalidade dos atos normativos, aquele que dá a última palavra sobre a correta interpretação de matéria constitucional.

A Segunda Seção vem decidindo dessa maneira, conforme se verifica, exemplificativamente, das seguintes ementas:

*"PRECESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. COFINS. SOCIEDADES CIVIS PRESTADORAS DE SERVIÇOS. REVOGAÇÃO DE ISENÇÃO. LEGITIMIDADE. SÚMULA 276 DO STJ. DECISÃO DO STF.*

1. Não devem ser conhecidos os embargos infringentes, na parte em que se referem aos recolhimentos efetuados anteriormente a 17/10/98, eis que, quanto a esta, houve unanimidade entre os julgadores da C. Quarta Turma, ao não acolherem o pedido, embora por fundamentos diversos.

2. Uma vez concluído que a Lei Complementar nº 70/91 é apenas formalmente complementar é de se ressaltar ser passível de revogação por lei ordinária.

3. A lei nº 9.430/96, art. 56, não ofende o princípio da hierarquia das leis ao revogar a isenção da COFINS das sociedades civis (como é o caso da ora embargante, sociedade de advogados), prevista no inciso II, do art.6º, da Lei Complementar nº70/91.

4. Por fim, no que tange à Súmula 276 do STJ, o Supremo Tribunal Federal em recente julgado, RE 419629, Relator Sepúlveda Pertence, decidiu que a análise da matéria pelo Superior Tribunal de Justiça usurpou a competência do STF.

5. Feita esta exposição, fica afastada a inconstitucionalidade dos dispositivos legais questionados.

6. Embargos infringentes parcialmente conhecidos, e, nesta parte, desprovidos, mantendo-se, na íntegra, o v. acórdão embargado."

(EI 2003.61.05.012198-6/SP, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 3/6/2008, v.u., DJ 17/7/2008)

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM EMBARGOS INFRINGENTES. COFINS. ISENÇÃO. ARTIGO 6º, II, DA LC Nº 70/91. SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS RELATIVOS À PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. ARTIGO 56 DA LEI Nº 9.430/96. VALIDADE.*

Firmada a jurisprudência, inclusive no âmbito desta 2ª Seção, firme no sentido de que é de índole constitucional a controvérsia em relação à extensão do campo de reserva material da lei complementar, que se violado por lei ordinária, acarreta a hipótese de inconstitucionalidade formal. A pretensão do contribuinte exige, antes de qualquer outra, a discussão, no plano constitucional, da natureza da lei, em face dos preceitos que fixam o conteúdo da reserva material da lei complementar, como ocorre no caso concreto, em que o foco da causa, tal como deduzida, situa-se na configuração da isenção (artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91) como preceito materialmente complementar e, portanto, insusceptível de revogação por lei ordinária. Fixada a natureza da lei, por critérios constitucionais, cabe, numa outra etapa, o exame do seu conteúdo normativo, agora para efeito de aferir se ocorreu, ou não, a sua revogação por outra lei, de mesma natureza ou "hierarquia", discussão que se evidencia como integrada à jurisdição infraconstitucional. Por tais parâmetros de análise, conclui-se que o artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91, foi validamente revogado pelo artigo 56 da Lei nº 9.430/96, pois a previsão de isenção em lei complementar -- quando exigível era, na espécie, apenas a lei ordinária -- embora não acarrete o vício originário de inconstitucionalidade formal, sujeita, porém, o benefício, assim concedido, à possibilidade de plena revogação por lei ordinária superveniente, no âmbito de aplicação do princípio - lex posterior revogat priori.

Cabe salientar que não é pertinente a aplicação da Súmula nº 276/STJ, pois, na espécie, a ação discute, na essência, a validade da revogação por lei ordinária de isenção prevista em lei complementar, e não a questão, diversa e específica, do direito à isenção da COFINS, qualquer que seja o regime de tributação da pessoa jurídica.

O eventual êxito de alguns contribuintes em afastar a revogação da isenção, a que se refere o artigo 56 da Lei nº 9.430/96, não autoriza a extensão da solução inconstitucional, à luz dos fundamentos deduzidos, a pretexto de garantia da isonomia e legalidade tributária. Ao Fisco cabe desconstituir as decisões judiciais proferidas contrariamente a seu interesse, não decorrendo da existência delas qualquer direito de extensão, por isonomia, aos demais contribuintes, mormente porque configurada a inconstitucionalidade da pretensão impugnativa, em face da validade do artigo 56 da Lei nº 9.430/96.

Agravo inominado desprovido."

(AC 2004.61.27.000733-2, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 17/6/2008, DJ 11/7/2008)

Consigno, outrossim, que recentemente, no julgamento do RE nº 377.457, no qual reconhecida a existência de repercussão geral sobre a matéria em questão, a Suprema Corte reafirmou sua jurisprudência sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.430/1996, *in verbis*:

"Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento."

(RE 377.457/PR, Tribunal Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 17/9/2008, DJ 18/12/2008)

Por fim, ressalto que, em outro precedente, a Primeira Turma do STF chegou a aplicar ao recorrente a multa prevista no § 2º do artigo 557, do CPC, conforme se verifica da transcrição da ementa do julgado, realizado em agosto/2009:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - LEI Nº 9.430/96 - COFINS - ISENÇÃO - REVOGAÇÃO - SOCIEDADES DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA - RESSALVA DE ÓPTICA PESSOAL. O Plenário, apreciando os Recursos Extraordinários nºs 377.457-3/PR e 381.964-0/MG, concluiu mostrar-se legítima a revogação, mediante o artigo 56 da Lei nº 9.430/96, da isenção da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS relativa às sociedades de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, estabelecida no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/91. 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." (RE 511.916 AgR/SP, Relator Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma, j. 25/8/2009, v.u., DJ 8/10/2009)

Assim, acompanho o entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos infringentes**.

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

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.038528-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AUTOR : YASSUYO CUNIOCI

ADVOGADO : PAULO HATSUZO TOUMA

RÉU : BANCO SANTANDER S/A

No. ORIG. : 2007.03.99.029332-8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação rescisória movida contra acórdão lavrado pela e. Terceira Turma desta Corte Regional, proferido na Apelação nº 2007.03.99.029332-8, com o objetivo de obter a parcial reforma do julgado, o qual, sem recurso da autora, extinguiu o processo, sem exame de mérito, atingindo relação jurídica consolidada pela coisa julgada.

Aduz a autora ter, com outro litisconsorte, ajuizado a ação originária sob nº 97.0018867-1, perante a 14ª Vara Cível desta Capital, postulando a recuperação dos expurgos inflacionários decorrentes do "Plano Collor", em relação à conta de sua titularidade, sob nº 60.001356-4 (380-9), mantida junto ao Banco BANESPA, hoje Banco Santander S.A., cujo "aniversário" verificava-se na segunda quinzena do mês de março/90. A ação, prossegue, foi proposta, inicialmente, contra o BACEN, entretanto, a magistrada de primeiro grau determinou a inclusão no seu pólo passivo das instituições financeiras nas quais os autores mantinham as suas contas bancárias. A sentença julgou o pedido na forma estabelecida às fls. 67/69 e foi submetida ao reexame necessário.

A autora e o litisconsorte recorreram parcialmente da sentença, pedindo a inclusão na correção monetária dos juros da caderneta de poupança, no percentual de 0,5% (meio por cento), tendo o co-réu BANESPA aderido ao recurso. Posteriormente, desistiram do recurso, ficando prejudicado o adesivo. Foi, então, lançada a certidão de fls. 102, dando conta do trânsito em julgado da sentença, em relação ao BANESPA e, em consequência, expedida carta de sentença de fls. 103, segundo a autora, sob o nº 2006.61.00.022323-5. Entretanto, no curso da execução, a e. Terceira Turma, no julgamento das apelações interpostas pelas demais instituições financeiras integrantes do pólo passivo da ação, o BACEN e o BRADESCO, proferiu o acórdão contra o qual ora se insurge. Reside o inconformismo da autora no fato de que o julgado, cuja rescisão pretende, teria laborado em erro de fato, ao considerar que a sentença acolheu o pedido em relação à primeira quinzena de março/90 (contas nºs. 356-4 e 380-9) e não em relação à segunda quinzena, como seria o

correto. Um outro ponto contra o qual se insurge diz respeito ao fato de a r. Turma Julgadora ter julgado extinto o processo, sem recurso da parte vencida, no caso o Banco BANESPA/SANTANDER, violando, ainda, o instituto da coisa julgada. Postula, a final, o rejuízo do feito, com a rescisão do acórdão na parte em que julgou extinto o processo, sem recurso do vencido, o que teria atingindo relação jurídica definitivamente consolidada.

É o relatório. DECIDO.

Antes de adentrar o exame do mérito, cumpre ao juiz verificar se estão presentes os requisitos da petição inicial. Esse exame, abarcará a verificação do atendimento aos pressupostos processuais e às condições da ação.

No caso da rescisória, trata-se de ação regida por rito específico, disciplinado pelo art. 485 e seguintes do Código de Processo Civil, admitida, conforme previsão do art. 488, *caput*, a aplicação subsidiária do regramento aplicável ao rito comum ordinário.

Cumpre observar, entretanto, não poder a ação rescisória ser utilizada como via adequada para desconstituir julgados de qualquer natureza, em razão da limitação imposta pelo art. 485, do CPC. O mencionado dispositivo legal lista quais as hipóteses de cabimento da ação rescisória, não abrindo, por taxativo, exceção para alargamento. Dispõe, *verbis*:

*"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*

*I - se verificar que foi dada por prevaricação, concussão ou corrupção do juiz;*

*II - proferida por juiz impedido ou absolutamente incompetente;*

*III - resultar de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida, ou de colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei;*

*IV - ofender a coisa julgada;*

*V - violar literal disposição de lei;*

*VI - se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;*

*VII - depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;*

*VIII - houver fundamento para invalidar confissão, desistência ou transação, em que se baseou a sentença;*

*IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.*

*§ 1º Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.*

*§ 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato".*

Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, em seu "Código de Processo Civil - Comentado", 6ª ed., Editora RT-Revista dos Tribunais, ao comentarem o art. 485, do CPC, na nota 8, p. 797, sobre a impossibilidade de ampliação dos casos de cabimento da rescisória, ensinam:

*"8. Taxatividade. As hipóteses que ensejam a rescisão da sentença estão arroladas em "numerus clausus" na norma ora comentada. Este rol taxativo não admite ampliação por interpretação analógica ou extensiva".*

Contudo, o acórdão cuja rescisão parcial a autora pretende, foi proferido com fundamento no art. 267, IV, c.c. art. 292, *caput* e § 1º, II, ambos do CPC, sem a resolução do mérito. Trata-se, assim, de pedido que refoge às hipóteses contempladas no mencionado art. 485, o qual, sequer ultrapassa a vedação imposta pelo *caput* daquele preceito legal, por pretender a rescisão de julgado que não adentrou o mérito da demanda.

Um outro ponto contra o qual se insurge a autora diz respeito à ocorrência da coisa julgada. Defende que, por ter desistido do recurso de apelação interposto, ficando prejudicado o recurso adesivo do BANESPA, teria o direito que lhe foi reconhecido em primeira instância sido acobertado pelo instituto da coisa julgada. Equivoca-se, no entanto.

Dispõe o art. 475, do CPC:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§ 1o Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§ 3o Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".*



É claro o dispositivo legal no sentido de que somente produzirá efeitos a sentença depois de passada pelo crivo do tribunal *ad quem*. No presente caso, o *decisum* de primeiro grau foi submetido ao reexame necessário nesta Corte, a qual, por força do art. 475, I, do CPC, poderia e deveria, como o fez, tê-lo reapreciado, ao contrário do que defende a autora.

Também não se sustenta o argumento por ela esposado no sentido de que, por ser o BANESPA instituição financeira privada, a ele não se aplicaria o reexame necessário. De fato, não se aplica mesmo. O segundo grau de jurisdição aplica-se apenas às pessoas de direito público listadas no mencionado dispositivo da lei processual civil e cujo interesse apenas a elas consulta. Nesse sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA "CITRA PETITA". AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO. REEXAME NECESSÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÕES IRRETOCÁVEIS.*

*1. Decidindo a sentença aquém da pretensão deduzida no mandado de segurança, incumbe ao autor opor embargos declaratórios e, caso rejeitados, interpor recurso de apelação. Não fazendo nem uma coisa nem outra, preclui o seu direito de obter no reexame necessário, que só aproveita à Fazenda Pública, a extensão da decisão de primeira instância a todo o pedido formulado na inicial.*

*2. Os sucessivos embargos declaratórios oferecidos foram corretamente julgados no Tribunal "a quo", que não infringiu qualquer dispositivo de lei federal.*

*3. Recurso especial não conhecido". (REsp 209341 / PI - RECURSO ESPECIAL 1999/0028541-7 - Relator: Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS (1094) - Órgão Julgador: T2 - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento: 05/08/1999 - Data da Publicação/Fonte: DJ 18/10/1999; p. 225).*

*"PROCESSUAL CIVIL. BANCO CENTRAL. SENTENÇA. REEXAME NECESSÁRIO. LEI NR. 8.076/90. AGRAVAMENTO DA CONDENAÇÃO. "REFORMATIO IN PEJUS". IMPOSSIBILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". QUESTÃO NÃO VENTILADA NO ACÓRDÃO. NÃO CONHECIMENTO.*

*- O reexame necessário, inclusive o previsto no art. 1º, parágrafo único, da lei nr. 8.076/90, e benefício que aproveita somente as entidades da administração pública.*

*- Impor ao Banco Central do Brasil, em sede de remessa oficial, condenação em verba de patrocínio mais onerosa do que a prevista na sentença de primeiro grau e penetrar nos limites da "reformatio in pejus", que é inaceita pelo Direito Brasileiro.*

*- Súmula nr. 45 do STJ.*

*- É incabível o uso de recurso especial para esclarecer tema do qual não se pronunciou a instância recursal, nem foram opostos os adequados embargos declaratórios.*

*- Recurso especial provido". (REsp 62983/MS - RECURSO ESPECIAL 1995/0014917-6 - Relator: Ministro CESAR ASFOR ROCHA (1098) - Órgão Julgador: T1 - PRIMEIRA TURMA - Data do Julgamento: 31/05/1995 - Data da Publicação/Fonte: DJ 14/08/1995; p. 23991 - LEXSTJ - vol. 77; p. 157).*

Nada obsta, porém, a que o Tribunal aprecie de ofício questões de ordem pública, como sói ocorrer com a legitimidade "ad causam" da ação.

Destarte, A ação rescisória não se presta ao fim perseguido pela autora. A pretensão para ver dirimida eventual dúvida ou contradição de que padecesse o julgado, deveria ter sido manifestada no momento oportuno e veiculada no recurso próprio, quando, então, mereceria a apreciação da r. Turma Julgadora.

Isto posto, indefiro a inicial da presente ação, com fulcro no art. 490, I, c.c. 295, III e julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, I e VI, todos do CPC, e art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, por falta de interesse processual.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.040362-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AUTOR : RR SERVICOS ESPECIALIZADOS LTDA

ADVOGADO : ALVARO APARECIDO LOURENÇO LOPES DOS SANTOS

RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 2008.03.99.026149-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação rescisória ajuizada por RR Serviços Especializados Ltda. em face de acórdão desta Colenda Corte que deu prosseguimento a execução fiscal extinta em Primeiro Grau, sem resolução de mérito.

Pretende a autora a rescisão do referido acórdão, alegando violação a literal disposição de norma constitucional, requerendo a declaração de incompetência absoluta da Justiça Federal para o deslinde da execução, por se tratar de dívida ativa referente à multa aplicada pelo Egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo.

Postula a autora o benefício da Justiça Gratuita.

Decido.

Primeiramente, com base nas informações acostadas aos autos, defiro o benefício da Justiça Gratuita.

Quanto ao pedido rescisório, não vislumbro quaisquer das possibilidades de seu ajuizamento no presente caso.

O *caput* do artigo 485 do Código de Processo Civil é taxativo ao permitir o excepcional cabimento de ação rescisória apenas em face de sentença de mérito, transitada em julgado, o que não é o caso dos presentes autos.

O acórdão a que se pretende rescisão, não decidiu o mérito da ação executiva, apenas determinou seu prosseguimento, reclamo da Fazenda Pública em seu apelo.

Outrossim, não se presta a ação rescisória a substituir incidente processual adequado a declarar-se a incompetência, se houver, do Juízo em que tramita a execução de dívida ativa.

Nesta esteira, indefiro a inicial, em face de sua inépcia, com fulcro no artigo 490, I, combinado com o artigo 295, I, ambos do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00024 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.040447-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PARTE RÉ : REZENDE E SANTOS AUTOMOVEIS LTDA -EPP

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP

No. ORIG. : 2009.61.82.036014-8 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência entre o MM. Juízo Federal da 1ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo/SP e o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Angatuba/SP, para processar execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional contra contribuinte pessoa jurídica domiciliada na comarca de Campina do Monte Alegre/SP.

Não há empecilho no ajuizamento do executivo fiscal da União perante o MM. Juízo de Direito da Comarca de Angatuba, mesmo que os sócios da executada residam na Capital paulista como apontou a r. decisão que declinou da competência (folhas 70/72). Trata-se de competência delegada prevista no artigo 15, inciso I, da Lei n.º 5.010/66, dispositivo recepcionado pela Constituição Federal vigente, em seu artigo 109, § 3º.

Em que pesem as motivações do MM. Juízo de Direito de Angatuba, tratando-se de questão territorial, não poderia Sua Excelência ter declinado de sua competência de ofício, qualquer que fosse o estágio processual, vez que se trata de questão acerca da competência relativa, e não absoluta.

Mesmo a alegação de inexistência da empresa executada no endereço indicado pela exequente não é capaz de modificar o caráter relativo da competência em razão da territorialidade.

A incompetência relativa não é passível de conhecimento de ofício, ou seja, somente as partes podem alegá-la. Se não ocorrer a alegação, prorroga-se a competência. Aplica-se ao caso a Súmula n.º 33 do Superior Tribunal de Justiça.

A questão suscitada encontra-se pacificada perante a Segunda Seção desta Corte conforme os julgados de registro 2004.03.00.015285-0, 2006.03.00.105676-1, 2006.03.00.069268-2, 2005.03.00.082034-5, dentre outros, primeira ementa avante:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZES FEDERAIS - SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS DIVERSAS - COMPETÊNCIA RELATIVA - IMPOSSIBILIDADE DE SER DECLINADA DE OFÍCIO - CPC ART. 112 E SÚMULA Nº 33, STJ.*

*1 - A divisão da Seção Judiciária em Subseções constitui critério territorial de fixação de competência . Precedentes da 2ª Seção desta Corte.*

*2 - A competência territorial é relativa e, portanto, não pode ser declinada de ofício (CPC, art. 112 e Súmula nº 33, STJ).*

*3 - Conflito conhecido e julgado precedente. competência do Juízo Suscitado."*

Ante o exposto, com supedâneo no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente conflito de competência para declarar competente o juízo suscitado (Juízo de Direito da 1ª Vara de Angatuba/SP).

Publique-se. Oficiem-se. Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2009.03.00.040692-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

IMPETRANTE : SEBASTIAO DA SILVA

ADVOGADO : OSWALDO MONTE

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 90.00.39381-7 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança ajuizado contra decisão interlocutória proferida nos autos de registro nº 90.003981-7, em fase de pagamento, junto ao MM. Juízo Federal Cível da 4ª Vara de São Paulo/SP.

Decide-se.

Em vários julgados este e outros tribunais pátrios admitiram a utilização do *writ* em casos de ilegalidade ou teratologia flagrantes praticado por ato de magistrado no exercício da função jurisdicional.

Porém, esse entendimento somente logrou alcançar êxito porque, à época, a demora dos mecanismos judiciários acabavam por causar prejuízos às partes litigantes, que aguardavam, *sine die*, a subida do recurso interposto no ataque à decisão judicial. Ordinariamente, o recurso de agravo, na forma de instrumento.

Após a reforma do Código de Processo Civil, esse entendimento já não mais merece guarida, visto que a insurgência pode ser levada diretamente à Casa revisional de instância superior. Inclusive, com a possível obtenção do chamado "efeito suspensivo" ou, se negativa a decisão, do "efeito suspensivo ativo", como se convencionou denominar a decisão substitutiva da negativa do provimento buscado em primeiro grau.

Na atual conjuntura da lei adjetiva, a utilização do *mandamus* contra ato judicial passível de recurso ou correição corresponde ao seu uso indevido, como substitutivo da via recursal própria e, pois, inadmissível.

Eis um paradigma:

*"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ATO JUDICIAL QUE RECEBE A APELAÇÃO EM SEU DUPLO EFEITO - NÃO UTILIZAÇÃO DE RECURSO PRÓPRIO.*

*1. O mandado de segurança não é sucedâneo de recurso, o ato judicial que recebe a apelação em seus efeitos suspensivo e devolutivo, tem natureza de decisão interlocutória e, portanto, suscetível de ser impugnada por agravo de instrumento, precedentes.*

*2. Impetrante carecedor da segurança (MANDADO DE SEGURANÇA n.º 95.03.041314-1/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 18/10/1995, DJ 28/11/1995, p.82174, Rel. Desembargador Federal ROBERTO HADDAD)".*

Repita-se: é verdade que outrora se admitiu, em casos excepcionálíssimos, a utilização do *writ* em casos tais. Tal não se justifica agora, porém, com o advento do art. 558 do Código de Processo Civil, segundo o qual "o relator poderá, a requerimento do agravante (...) suspender o cumprimento da decisão até pronunciamento definitivo da turma ou câmara". Esse dispositivo, é cediço, é aplicável até mesmo aos recursos de apelação, nos termos do seu parágrafo único.

Muito bem. No caso dos autos, a decisão pela qual se insurge o impetrante seria sim atacável pelo recurso de agravo de instrumento.

Ao que se vê, o impetrante não interpôs o agravo. Pretende, agora, substituí-lo impetrando um mandado de segurança, em verdadeira substituição da via recursal, pela via mandamental.

Isso, na sistemática atual do Código de Processo Civil, não pode ser admitido. Afinal, *dormientibus non succurrit jus*. Ademais, lembre-se, apenas para espancar definitivamente o assunto, que a matéria foi enfocada na Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição".

Por tais motivos, considero desde logo que o caso é de indeferimento liminar da inicial do presente *mandamus*, o que faço com fulcro nos artigos 5.º, II, e 10 da Lei n.º 12.016/2009.

Publique-se. Intimem-se. Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.041666-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

PARTE AUTORA : JEANE DE FATIMA LIMA FRANCO e outro

: MARIA DO CARMO FRANCO

ADVOGADO : THOMÁS ANTONIO CAPELETTO DE OLIVEIRA

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP

SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP

No. ORIG. : 2009.63.11.002508-5 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Para os fins do art. 120 do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, medidas urgentes. Comunique-se, por meio de ofício, a ambos os Juízos.

Após, encaminhe-se ao Ministério Público Federal, na forma do art. 60, X, do Regimento Interno desta Corte.

Por fim, volvam à conclusão.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00027 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.041681-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

PARTE AUTORA : MARIA DAS GRACAS MOREIRA BUENO

ADVOGADO : TERESA CRISTINA FONSECA RIBEIRO DA SILVA

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP

SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP

No. ORIG. : 2009.63.11.003893-6 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Para os fins do art. 120 do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, medidas urgentes. Comunique-se, por meio de ofício, a ambos os Juízos.

Após, encaminhe-se ao Ministério Público Federal, na forma do art. 60, X, do Regimento Interno desta Corte.

Por fim, volvam à conclusão.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00028 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2009.03.00.042013-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
IMPETRANTE : ANNA MARIA MARTINS MINOTTI  
ADVOGADO : LEONARDO RAMOS COSTA  
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO  
No. ORIG. : 2009.63.11.003185-1 JE Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Proceda a impetrante a regularização da representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias, com a ratificação de todos os atos, sob pena de extinção da ação.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

Roberto Haddad

Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

**Expediente Nro 2407/2009**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 98.03.095679-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: ALEXANDRE CARNEIRO LIMA e outros  
RÉU : ELIAS RODRIGUES SARRALHEIRO  
ADVOGADO : JOAQUIM NEGRAO  
No. ORIG. : 90.00.00078-5 3 Vr CARAGUATATUBA/SP  
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Ação Rescisória, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de ELIAS RODRIGUES SARRALHEIRO, com base no inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, visando a rescindir a sentença proferida pelo MM. Juízo da 3ª Vara Cível de Caraguatatuba (Proc. 785/90), em que foi julgado parcialmente procedente o pedido do autor, para condenar a Autarquia ao pagamento do benefício de aposentadoria, em valor igual a dez salários mínimos mensais.

Sustenta o INSS que foi violada a norma veiculada no artigo 7º, IV, da Constituição, posto que vinculou o valor do benefício previdenciário ao salário-mínimo. Alega que foi estendido o prazo de vinculação dos benefícios previdenciários ao salário-mínimo, previsto no artigo 58 do ADCT, em desrespeito à Lei 8.213/91 que, no seu artigo 41, II, trazia como forma de reajuste do benefício o INPC e, posteriormente, a Lei 8.542/92.

Requer ainda a concessão de liminar para a suspensão da execução em curso.

Pela r. decisão de fl. 20, foi indeferido o pedido de liminar pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Theotonio Costa, ao fundamento de não se vislumbrar a presença do **fumus boni juris**, para justificar a concessão da medida excepcional.

A autarquia interpôs Agravo de Regimental (fl. 21/24), pleiteando a reconsideração da referida decisão ou julgamento pelo órgão colegiado competente.

Pela r. decisão monocrática de fl. 31, foi mantida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos, o indeferimento do pedido de liminar.

O presente agravo encontra-se aguardando inclusão em pauta de julgamento para apreciação da Egrégia Terceira Seção.

É o breve relato. Passo a analisar o mérito do Agravo Regimental interposto.

Trata-se de Agravo Regimental interposto em face da decisão de fls. 20, que indeferiu o pedido de liminar para a suspensão dos efeitos da execução da sentença dos autos subjacentes.

O Agravante sustenta que há, no decisório rescindendo, violação literal a dispositivos constitucionais, posto que foi determinada, em sentença transitada em julgado, a equivalência salarial do benefício concedido "ad infinitum" em 10 salários mínimos, em evidente violação da disciplina constitucional da matéria.

Ressalta a iminência de prejuízo de difícil reparação, em face da execução da sentença nestes termos, eis que, com a implantação e pagamento do benefício, tais valores não mais serão restituídos aos cofres públicos.

Razão assiste ao Agravante, pelo que passo a reconsiderar a r. decisão de fl. 20, em juízo de retratação, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

Primeiramente, cumpre observar que a equivalência salarial só passou a ser adotada como critério de reajuste dos benefícios previdenciários, com o advento da Constituição Federal de 1988.

O artigo 58 do ADCT e seu parágrafo único determinaram que os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da CF/88, fossem revistos a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição, a fim de que fosse restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão.

A norma citada é de caráter transitório e auto-aplicável e vigorou de abril de 1989 até a publicação do Decreto 357/91, em 09/12/1991, que regulamentou o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, data em que cessou a equivalência do valor dos benefícios em número de salários mínimos.

A partir de então, os reajustamentos dos benefícios passaram a ser disciplinados pelo artigo 41 da referida lei e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal, adotando-se, na época, o INPC.

Ressalte-se que a Constituição Federal, no inciso IV, do artigo 7º, a veda, expressamente, a vinculação do salário mínimo para qualquer fim.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58, DO ADCT. AUTO-APLICABILIDADE. FÓRMULA DE EFICÁCIA TRANSITÓRIA. IMPLANTAÇÃO DEFINITIVA DA LEI Nº 8213/91. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 41, DA LEI Nº 8.213/91.*

*- o ART. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que elevou o princípio da irredutibilidade do benefício à dignidade de cânon constitucional, estabeleceu fórmula de eficácia transitória, até a implantação definitiva do Plano de Benefício da Previdência Social que, por depender de normatização regulamentadora, somente ocorreu com o advento do Decreto nº 357, em dezembro de 1991.*

*- A fórmula do cálculo do reajuste dos benefícios previdenciários obedece aos critérios fixados infraconstitucionalmente pelo art. 41, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, sendo descabida a incorporação de índices de reajustes em função do número de salários-mínimos.*

*- Recurso especial parcialmente provido."*

*(STJ, Resp 193458, 6ª Turma, Proc. 199800797793-SP, DJU 01.03.1999, v. u., p. 418, Rel. Min. VICENTE LEAL)*

Saliento que, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real.

Seguem transcrito, a respeito, os seguintes precedentes:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58, DO ADCT. AUTO-APLICABILIDADE. FÓRMULA DE EFICÁCIA TRANSITÓRIA. IMPLANTAÇÃO DEFINITIVA DA LEI Nº 8213/91. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 41, DA LEI Nº 8.213/91.*

*- o ART. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que elevou o princípio da irredutibilidade do benefício à dignidade de cânon constitucional, estabeleceu fórmula de eficácia transitória, até a implantação definitiva*

do Plano de Benefício da Previdência Social que, por depender de normatização regulamentadora, somente ocorreu com o advento do Decreto nº 357, em dezembro de 1991.

**- A fórmula do cálculo do reajuste dos benefícios previdenciários obedece aos critérios fixados infraconstitucionalmente pelo art. 41, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, sendo descabida a incorporação de índices de reajustes em função do número de salários-mínimos.**

**- Recurso especial parcialmente provido."**

(STJ, Resp 193458, 6ª Turma, Proc. 199800797793-SP, DJU 01.03.1999, v. u., p. 418, Rel. Min. VICENTE LEAL) (destaquei)

Assim, **in casu**, a equivalência salarial deve ser aplicada como critério de reajuste somente no período estabelecido pelo artigo 58 do ADCTe não por tempo indeterminado como constou na sentença rescindenda.

Não pode prevalecer, sob pena de patente inconstitucionalidade, a execução nos termos do julgado rescindendo posto que atrela o reajuste do benefício previdenciário concedido após a CF/88 ao salário-mínimo indefinidamente.

Saliente-se que a garantia da coisa julgada não é absoluta, devendo ser mitigada quando a incompatibilidade com o direito substancial for manifesta, como no presente caso, em que há título judicial supostamente transitado em julgado do qual exurge a que se pretende a aplicação da equivalência salarial fora do limite estabelecido pelo artigo 58 da ADCT.

O instituto da coisa julgada, princípio constitucional inserido nos direitos e garantias fundamentais (art. 5º, XXXVI), não implica sua cega observância, sem qualquer confrontação com os demais princípios igualmente inscritos na Constituição Federal, cabendo ao intérprete sopesar, no caso concreto, a hipótese de prevalência de um e outro princípio constitucional.

Desta feita, nesta análise perfunctória, entendo ser necessária a suspensão da execução do julgado, até efetivo julgamento da presente ação rescisória pela Egrégia Terceira Seção, eis que presentes o **fumus boni juris** e o **periculum in mora**.

Ante o exposto, **defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para sustar os efeitos do julgado rescindendo e suspender a execução respectiva.**

Julgo prejudicado o Agravo Regimental.

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Aguarde-se oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Noemi Martins  
Juíza Federal Convocada

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2002.03.00.014801-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : APARECIDA MIQUELOTO TRAVAGIN e outros

ADVOGADO : HUMBERTO NEGRIZOLLI

SUCEDIDO : OMAR TRAVAGIM falecido

RÉU : AUREOVALDO GALLO

: ARLINDO PETRUZ

: BENDITO APARECIDO OSSUNA

: BENEDITO PRIVATTI

: BENDITO VICENTIN

: ORLANDO DENZIN  
: PEDRO CHERBO  
: RENATO LOURENCO FRANCO  
: VILMA SOELI BRANDT LOPES  
ADVOGADO : REINALDO PENATTI  
No. ORIG. : 96.03.089534-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de dez dias, sobre o pedido de habilitação formulado pelos sucessores da parte autora às fls. 389/403.

Intime-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2002.03.00.014801-0/SP  
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : APARECIDA MIQUELOTO TRAVAGIN e outros  
ADVOGADO : HUMBERTO NEGRIZOLLI  
SUCEDIDO : OMAR TRAVAGIM falecido  
RÉU : AUREOVALDO GALLO  
: ARLINDO PETRUZ  
: BENDITO APARECIDO OSSUNA  
: BENEDITO PRIVATTI  
: BENDITO VICENTIN  
: ORLANDO DENZIN  
: PEDRO CHERBO  
: RENATO LOURENCO FRANCO  
: VILMA SOELI BRANDT LOPES  
ADVOGADO : REINALDO PENATTI

No. ORIG. : 96.03.089534-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a expressa anuência do INSS (fl. 408), defiro a habilitação requerida pelos sucessores da parte autora às fls. 389/403. Anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2005.03.00.098247-3/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : LUIZA MARIA LEITE  
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO  
No. ORIG. : 2002.03.99.019502-3 Vr SAO PAULO/SP



DESPACHO

- Petição de fs. 396/398.

Defiro a **prioridade na tramitação do feito**, em favor de pessoa idosa (artigo 71 da Lei nº 10.741/03).

Anote-se.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal Relatora

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2007.03.00.093196-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HUMBERTO LUIS DE SOUZA BOGAR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : SANDRA MARA DA SILVA MEDEIROS

ADVOGADO : CRISTIANO GUEDES

No. ORIG. : 2005.03.99.006143-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de Sandra Mara da Silva Medeiros, com fundamento no artigo 485, V, do CPC, objetivando a rescisão do v. Acórdão, em que foi mantida a condenação da Autarquia a proceder a revisão do benefício de pensão por morte, para o fim de elevar o seu coeficiente de cálculo para 100%, a contar da edição da Lei nº 9.032/95. Pede, ainda, a devolução dos valores recebidos por força da decisão rescindenda.

Alega o Autor que a decisão rescindenda violou o disposto nos artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal; bem ainda, o artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

Aduz, ainda, que a irreparabilidade do dano emerge das próprias circunstâncias e pleiteia, também, a antecipação dos efeitos da tutela, para suspender a execução do julgado, até decisão final da presente ação, que envolve tanto a suspensão dos pagamentos da renda revisada, como a expedição e o pagamento de Requisição de Pequeno Valor.

A apreciação do pedido de antecipação da tutela foi postergada para após a vinda da contestação (fls. 110).

Regularmente citada, a Ré apresentou contestação (fls. 179/194 fac-simile e 198/201). Argüiu, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido, com fundamento na Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal. No mérito, sustentou a existência de direito adquirido, pois a r. decisão transitou em julgado. Alegou a impossibilidade da rescisão do referido acórdão e insurgiu-se contra os pedidos de antecipação da tutela e de devolução dos valores recebidos a tal título, por tratar-se de valores de natureza alimentar. Pugnou, por fim, pela improcedência do pedido e pela concessão dos benefícios da justiça gratuita.

A réplica foi apresentada às fls. 224/231.

Não houve especificação de provas pelo INSS (fls. 238). A parte ré não se manifestou, conforme certidão de fls. 239.

O autor apresentou razões finais (fls. 244/250) e a parte ré deixou transcorrer o prazo assinalado para manifestação (fl. 251).

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do pedido rescisório e pela improcedência do pedido de restituição dos valores percebidos por força da decisão judicial rescindenda (fls. 252/259).

DE C I D O.

Preliminarmente, defiro os benefícios da justiça gratuita requeridos pela Ré.

Consigno, de início, a inexistência de impedimento legal, para a antecipação da tutela em sede de ação rescisória, em face do disposto no artigo 489 do Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 489. O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela." (Redação dada pela Lei nº 11.280, 2006)

Dessume-se do teor do dispositivo legal supratranscrito a possibilidade de antecipar-se o efeito da tutela objeto da ação rescisória.

Nesse sentido, posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se observa dos seguintes julgados: AGRAR - Agravo Regimental na Ação Rescisória 1423, proc. nº 200001261525/PE, DJU 29.09.2003, pg. 143, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, e RESP - Recurso Especial 265528, Segunda Turma, proc. nº 200000654370/RS, DJU 25.08.2003, pg. 271, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins.

Sendo assim, presentes os pressupostos legais, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, consubstanciados em elementos probatórios produzidos na ação rescisória, indicativos do provável sucesso da pretensão nela deduzida, torna-se imperativa a determinação judicial, no sentido da paralisação temporária da execução do julgado impugnado.

Anote-se que, em 08.02.2007, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, nos Recursos Extraordinários nº 415454 e 416827, em que foi Relator o eminente Ministro Gilmar Mendes (DJU de 15.02.2007), firmou posicionamento no sentido de que as pensões por morte, concedidas anteriormente à edição da Lei nº 9.032/95, não devem ser majoradas, não cabendo, pois, a revisão do benefício, para aplicação de lei nova.

A partir de então, a Terceira Seção desta E. Corte Regional Federal, ajustando o seu posicionamento à orientação firmada pelo Pretório Excelso e revendo posicionamento anterior, de maioria de seus membros, passou a entender que as majorações do coeficiente de cálculo de pensão por morte não se aplicam aos benefícios concedidos anteriormente à vigência das respectivas leis (Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 1999.03.99.052231-8, julgado em 28.02.2007, unânime, DJU 30.03.2007).

No caso em tela, verifica-se que o adiamento da concessão da tutela pleiteada pelo INSS pode causar dano irreparável ou de difícil reparação aos cofres públicos, diante do pagamento de quantia indevida.

Ante o exposto, presentes os pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para suspender a execução do julgado rescindendo, até o julgamento de mérito da presente ação.

Oficie-se.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.004144-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : RUTE CHRISTOFOLETTI CARUSO e outros

: FRANCISCA MARIA FERREIRA

ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO

RÉU : JANDYRA CANTERO

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

RÉU : ROMILDA DANYI

: RAQUEL CRISOSTOMO PASQUATO

: MARIA JOANA DOS SANTOS

: MARLENE ARAUJO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO

RÉU : MERCEDES BRAZOLIN PORCO  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIÃO  
RÉU : NOEMIA CALDEIRA LOUREIRO  
: VILMA AZEVEDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO  
No. ORIG. : 2003.61.04.014146-0 Vr SAO PAULO/SP  
DILIGÊNCIA

Fls. 197/207: Manifeste-se o INSS com relação à contestação ofertada por **RUTE CHRISTOFOLETTI CARUSO**.

As co-rés **JANDYRA CANTERO e MERCEDES BRAZOLIN PORCO** foram devidamente **citadas por edital**, e não apresentaram contestação dentro do prazo legal.

**Decreto a revelia de ambas**, nos termos do art. 319 do Código de Processo Civil.

No intuito de evitar eventuais e futuras alegações de nulidade, expeça-se ofício à Defensoria Pública a fim de que seja indicado um defensor que oficiará como **curador especial** das co-rés revéis **JANDYRA CANTERO e MERCEDES BRAZOLIN PORCO**, nos termos do disposto no artigo 9º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Uma vez tenha a Defensoria Pública da União ingressado no feito, dê-se vista dos autos para eventual oferecimento de manifestação em nome das co-rés.

Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2009.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.017877-0/SP  
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AUTOR : LIDERCIA APARECIDA MOROSI FACIOLI  
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2006.03.99.030292-1 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Fls. 365/369: a situação jurídica que serviu de fundamento para a decisão de fls. 294/295 encontra-se inalterada, não se justificando a sua modificação neste momento processual.

Deste modo, mantém-se o indeferimento da antecipação dos efeitos da tutela.

Fls. 370: dê-se ciência às partes.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.023512-0/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AUTOR : JOAO ROBERTO DONZELLI  
ADVOGADO : PAULO DE TARSO CARETA  
CODINOME : JOAO ROBERTO DONZELI  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.03.039868-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 56/78: Ciência ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.027507-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AUTOR : BERTILIA MARTINS PORTAO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2006.61.23.000291-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Digam as partes sobre as provas que pretendem produzir, em 10 (dez) dias, justificando a sua pertinência, no mesmo prazo.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.038847-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AUTOR : ALZIRA DIOGO SANCHES

ADVOGADO : MARCELO LIMA RODRIGUES

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2007.03.99.035735-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora, sendo desnecessário, portanto, o depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil (*STJ; AR n.º 941/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 27/09/2000, DJ 16/10/2000, p. 281*).

Considerando os termos do artigo 491 do Código de Processo Civil e o artigo 196 do Regimento Interno desta Corte, cite-se o INSS para que, caso queira, apresente sua resposta no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.038847-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AUTOR : ALZIRA DIOGO SANCHES

ADVOGADO : MARCELO LIMA RODRIGUES

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2007.03.99.035735-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da certidão de fls. 154, deverá a parte autora, no prazo de 5 (cinco) dias, juntar aos autos a contrafé necessária para a citação.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Nro 2366/2009

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 92.03.063131-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

PARTE AUTORA : USIPRESS USINADOS E FORJADOS LTDA

ADVOGADO : CELSO ANTONIO FARTO MANCINI

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 91.00.00013-6 3 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de embargos à execução fiscal ajuizado com o fim de desconstituir a imposição de multa em decorrência da utilização de serra circular sem a coifa de proteção do disco, a configurar infração da legislação trabalhista.

A r. sentença julgou procedente os embargos à execução fiscal, condenando a embargada no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da execução, corrigidos monetariamente.

Motivado pela condenação acima exposta, determinou o i. magistrado *a quo* que fossem remetidos os presentes autos a este E. Tribunal, em atendimento ao disposto no artigo 475, III, do Código de Processo Civil.

Via remessa oficial, subiram os autos a este Tribunal, sendo o feito a mim distribuído.

É o relatório. DECIDO.

Com efeito, a matéria referente à remessa oficial está disciplinada no artigo 475 do CPC, que passo a transcrever:

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§ 1o Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§ 3o Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.*

Analisando referido artigo, não é cabível a remessa oficial quando o condenação/direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, o que acontece no presente caso.

Neste sentido, trago à colação o seguinte entendimento jurisprudencial:

*PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. VALOR EM DISCUSSÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. SENTENÇA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 10.352/2001. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO.*

*1. A remessa oficial não é recurso, mas condição de eficácia da sentença.*

*2. Art. 475, § 2º do Código de Processo Civil, na redação da Lei n. 10.352/2001, tem aplicação imediata a todos os casos pendentes de julgamento, independentemente da data da prolação da sentença ou subida dos autos ao Tribunal.*

*5. Remessa oficial não conhecida. Nulidade parcial da sentença declarada de ofício.*

*(TRF 3ª Região, REOAC - 206975, Processo: 94030801050, Data da decisão: 05/06/2008, Relator JUIZ MÁRCIO MORAES)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA EM FACE DO VALOR DA EXECUÇÃO - RECURSO COM RAZÕES DISSOCIADAS - APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.*

*I - Remessa oficial não conhecida, pois o valor da execução é inferior ao limite estabelecido no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001).*

*(TRF3, APELREE - 1382306, Processo: 2007.61.11.005915-0, Data do julgamento: 3/9/2009, Relator JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO)*

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do art. 475, § 2º do CPC.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 95.03.043543-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

PARTE AUTORA : BOM ZON DE IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : FRANCISCO CLEMENTINO DE S D QUENTAL e outros

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 93.01.01629-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo inominado interposto pela União contra decisão que negou seguimento à remessa oficial (art. 557, *caput*, do CPC), ao fundamento de que não ultrapassado o limite legal para submissão da sentença ao reexame necessário (art. 475, § 2º, do CPC).

Sustentou a agravante que, *in casu*, o valor do direito controvertido corresponde ao depósito judicial da monta de Cr\$3.644.792,21, para 16/7/1993 (atualizado para novembro/2009, R\$222.822,88), efetuado pela autora a título de garantia do Juízo para liberação das mercadorias *sub judice* (fls. 303).

A presente ação foi proposta por Bom Zon de Importação e Exportação Ltda., em 17/5/1993, com vistas à anulação de auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal de 28.590 quilos e 2 pacotes de borracha natural granulada importada da Malásia. À causa, atribuiu-se o valor de Cr\$20.000.000,00 (fls. 2-15, atualizado para novembro/2009, R\$2.052,79).

DECIDO.

A limitação constante do § 2º, do art. 475, do CPC, foi introduzida pela Lei 10.352, de 26/12/2001, sendo certo que anteriormente à edição da nova legislação, toda e qualquer sentença proferida contra a União estava submetida ao reexame necessário, independente do valor do débito.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado, por todas as Turmas de Direito Público, no sentido de que deve ser aplicada ao caso a lei vigente à época em que a decisão recorrida foi proferida, em respeito ao princípio *tempus regit actum*, não sendo possível a retroação da lei nova.

Nesse sentido são os seguintes julgados daquela Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONDENAÇÃO EM VALOR NÃO EXCEDENTE A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. SENTENÇA PROLATADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 10.352/2001. REMESSA NECESSÁRIA. CABIMENTO. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

1. *Tratam os autos de ação de repetição de indébito ajuizada por Transatlantic Carriers Agenciamentos Ltda. contra a União Federal objetivando o recebimento de valores concernentes a juros e correção monetária incidentes sobre a devolução administrativa de exigência fiscal indevida, no valor de Cr\$ 88.056,90, recolhida em 13.07.1981.*

*A sentença, lavrada em data de 10.12.1991, julgou procedente o pedido, não fazendo referência quanto à sua submissão ao reexame necessário. A União ofereceu recurso de apelação. No TRF/3ª Região, primeiramente, declarou-se não estar sujeita ao reexame necessário a sentença cuja condenação seja em valor não excedente a sessenta salários mínimos, a teor do disposto no § 2º, do art. 475, do CPC, alteração introduzida pela Lei 10.352/2001. Quanto ao recurso voluntário, por visualizar deficiência no atendimento de requisito formal de admissibilidade (ausência de impugnação aos termos da sentença), não o conheceu. Recurso especial da União apontando violação do art. 475, I, do CPC, sustentando que a sentença foi prolatada antes da vigência da nova redação do art. 475 do CPC, promovida pela Lei 10.352/2001. Segundo o princípio *tempus regit actum*, deve ser aplicada ao caso a lei vigente à época em que a decisão recorrida foi proferida. Sem contra-razões.*

2. *O legislador, por ocasião da Lei 10.352/01, com o intuito de reduzir as hipóteses sujeitas à remessa ex officio, alterando o art. 475 do CPC, dispôs que, mesmo sendo a sentença proferida contra a União, os Estados, os Municípios, e as respectivas autarquias e fundações de direito público, não se sujeitará ao duplo grau de jurisdição se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º).*

3. *Com essa alteração, o legislador visou conferir celeridade aos processos, de forma a solucionar os litígios com a maior brevidade possível. Porém, tal entendimento deve sofrer ponderações, sendo de todo razoável o posicionamento desta Corte de que a lei em vigor à data da sentença regula os recursos cabíveis contra ela. Desse modo, perfeitamente cabível na espécie a submissão da sentença ao reexame necessário.*

4. *Precedentes: REsp 605.552/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 13/12/2004; REsp 729.514/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 20/06/2005; REsp 576.698/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 01/07/2004; REsp 605.296/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 05/04/2004; REsp 521.714/AL, desta relatoria, DJ 22/03/2004.*

5. *Recurso especial provido com a determinação de que o Tribunal de origem proceda ao exame da remessa oficial." (REsp 938.135/SP, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 16/8/2007, v.u., DJ 6/9/2007)*

**"PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA DESFAVORÁVEL À FAZENDA PÚBLICA - PUBLICAÇÃO ANTERIOR À LEI 10.352/2001 - REMESSA NECESSÁRIA - CABIMENTO.**

1. *Tratando-se de sentença proferida anteriormente à reforma promovida pela Lei 10.352/2001, o cabimento da remessa oficial não se submete ao valor de alçada de 60 (sessenta) salários mínimos.*

2. *O princípio *tempus regit actum*, adotado no nosso ordenamento processual, implica respeito aos atos praticados na vigência da lei revogada, bem como aos desdobramentos imediatos desses atos, não sendo possível a retroação da lei nova. Assim, a lei em vigor no momento da sentença regula os recursos cabíveis contra ela, bem como a sua sujeição ao duplo grau de jurisdição obrigatório. Precedentes.*

3. *Recurso especial parcialmente provido, para determinar o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que conheça da remessa necessária e reaprecie a condenação imposta ao recorrente como entender de direito."*

*(REsp 1.092.058/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 12/5/2009, v.u., DJ 1º/6/2009)*

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REEXAME OBRIGATÓRIO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. VALOR DA CAUSA ATUALIZADO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE NEGA O PROVIMENTO.**

1. *O STJ firmou o entendimento no sentido de que a expressão "valor certo" contida no parágrafo 2º do artigo 475 do CPC deve ser aferida quando da prolação da sentença e, se não for líquida a obrigação, deve-se utilizar o valor da causa, devidamente atualizado, para o cotejamento com o parâmetro limitador do reexame necessário.*

2. *O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é próprio para verificar a necessidade sua sujeição ao duplo grau.*

3. *Agravo regimental a que se nega o provimento."*

*(AgRg no REsp 1.040.007/PE, Sexta Turma, Rel. Des. Conv. Jane Silva, j. 11/12/2008, v.u., DJ 2/2/2009)*

**"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. REINTEGRAÇÃO AO CARGO. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO. LEI 10.352/01. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. *Os recursos cabíveis contra a sentença, inclusive o reexame necessário, são regulados pela lei vigente à época em que ela foi prolatada, sendo inviável a atribuição de efeitos retroativos à Lei 10.352/01, que deu nova redação ao art. 475 do CPC. Precedentes do STJ.*

2. *Hipótese em que a sentença objeto do reexame necessário foi publicada em 22/10/99, pelo que deve ser apreciado pelo Tribunal de origem, mesmo tendo a causa valor inferior a sessenta salários mínimos.*

3. *Recurso especial conhecido e provido."*

*(REsp 756.417/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 27/9/2007, v.u., DJ 22/10/2007)*

Dessa maneira, considerando que, no caso dos autos, a sentença foi proferida em 1º/3/1995 (fls. 361-364) e publicada no Diário Oficial em 16/3/1995 (fls. 367), anteriormente, portanto, à edição da Lei 10.352/2001, **reconsidero** a decisão de fls. 383-386, para conhecer do reexame necessário.

Oportunamente, a remessa oficial será levada a julgamento pela Turma.

Após as providências legais, tornem os autos conclusos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 96.03.067698-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : DENVER INDL/ COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : MARIA IZABEL CORDEIRO CORREA e outros  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.02.01353-2 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo inominado interposto pela União contra decisão que negou seguimento à remessa oficial (art. 557, *caput*, do CPC), ao fundamento de que a matéria relativa à inexigibilidade da comprovação do pagamento de ICMS ou de documento que exonere o contribuinte da exação para o desembaraço de mercadoria importada já se encontra sumulada por este Tribunal Regional (fls. 106-110).

Sustenta a agravante, em síntese, que: (a) a disposição contida no art. 557, do CPC, é inaplicável à remessa oficial; (b) o STF, a o analisar a matéria em comento, reformou o posicionamento consagrado na Súmula 577, para considera legítima a exigência de pagamento do ICMS quando da liberação da mercadoria importada (fls. 113-116).

#### DECIDO.

Inicialmente, não socorre razão à agravante quanto à inaplicabilidade do art. 557, do CPC à remessa oficial. Cuida-se de matéria já sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça e que, portanto, não comporta mais discussão:

*"Súmula 253: O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Relativamente à questão de mérito, todavia, entendo que o provimento jurisdicional anterior merece reconsideração.

Isso porque o Pleno do STF, na sessão de 23/10/1996, no julgamento do REsp 192.711-9/SP interposto pelo Ministério Público Federal contra acórdão deste Tribunal Regional Federal que considerava ilegal a exigência de comprovação do prévio recolhimento do ICMS como condição para liberação de mercadorias importadas, conheceu do recurso e lhe deu provimento para, conforme fundamentos lançados no voto do Rel. Min. Ilmar Galvão, considerar legítimo o condicionamento do desembaraço aduaneiro das mercadorias importadas à apresentação do comprovante da isenção, da não-incidência, ou do recolhimento do tributo estadual devido pela importação:

*"ICMS INCIDENTE SOBRE MERCADORIAS IMPORTADAS. FATO GERADOR. ELEMENTO TEMPORAL. CF/88, ART. 155, § 2º, IX, A. Afora o acréscimo decorrente da introdução de serviços no campo da abrangência do imposto em referência, até então circunscrito à circulação de mercadorias, duas alterações foram feitas pelo constituinte no texto primitivo (ar. 23, § 11, da Carta de 1969), a primeira, na supressão das expressões: "a entrada, em estabelecimento comercial, industrial ou produtor, de mercadoria importada do exterior por seu titular"; e, a segunda, em deixar expresso caber "o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria". Alterações que tiveram por conseqüência lógica a substituição da entrada da mercadoria no estabelecimento do importador para o do recebimento da mercadoria importada, como aspecto temporal do fato gerador do tributo, condicionando-se o desembaraço das mercadorias ou do bem importado ao recolhimento, não apenas dos tributos federais, mas também do ICMS incidente sobre a operação. Legitimação dos Estados para ditarem norma geral, de caráter provisório, sobre a matéria, de conformidade com o art. 34, § 8º, do ADCT/88, por meio do Convênio ICM 66/88 (art. 2º, I) e, conseqüentemente, do Estado de São Paulo para fixar o novo momento da exigência do tributo (Lei nº 6.374/89, art. 2º, V). Acórdão que, no caso, dissentiu dessa orientação. Recurso conhecido e provido."*

(STF, RE 192.711/SP, Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 23/10/1996, DJ 18/4/1997, p. 13.789)

Esta Terceira Turma, inclusive, já se manifestou no mesmo sentido:

*"MANDADO DE SEGURANÇA - ICMS - EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO NO ATO DO DESEMBARAÇO ADUANEIRO - SENTENÇA TERMINATIVA - ILEGITIMIDADE PASSIVA - APELAÇÃO - PROVIMENTO - APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.*

I - (omissis)

II - (omissis)

III - O Supremo Tribunal Federal já de há muito pacificou o entendimento de que a exigência do recolhimento do ICMS quando do desembaraço é constitucional (RE nº 192.711-9/SP, Rel. Ministro Ilmar Galvão). Decorrencia natural



desse posicionamento é a inaplicabilidade da Súmula 577 do STF, que estabelecia como fato gerador do tributo a entrada da mercadoria importada no estabelecimento do importador. Mesma conclusão exsurge com relação ao enunciado da Súmula nº 03 deste Regional, que previa a ilegalidade da exigência da comprovação do recolhimento do ICMS como condição para liberação de mercadorias importadas.

IV - A obrigação não decorre da IN 54/81 ou suas sucedâneas, mas do Convênio 66/88, que, embora lei não seja, vigeu com "status" de lei complementar até o advento da LC 87/96, conforme expressamente o permitia o art. 34, parágrafo 8º, do ADCT.

V - Iterativa jurisprudência desta Corte acolhendo o posicionamento sufragado pelo E. STF.

VI - Aplicável, ademais, o enunciado nº 661 da Súmula do E. STF: "Na entrada de mercadoria importada do exterior, é legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembaraço aduaneiro".

VII - Apelação parcialmente provida, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC, para, no mérito, denegar a segurança." (TRF - 3ª Região, AMS 93.03.040892-6/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, j. 8/3/2006, DJU 29/3/2006, p. 339)

Isso posto, dou provimento ao agravo inominado para, nos termos do art. 557, caput, do CPC, dar provimento à remessa oficial, julgando improcedente o pedido e denegando a segurança.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.062300-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : INSTITUTO DE ORTOPEDIA E TRAUMATOLOGIA DO GUARUJA S/C LTDA

ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 98.02.05585-9 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, interposta pela impetrante de r. sentença denegou a segurança, pois reconheceu que a contribuição ao PIS é devida na forma da Medida Provisória 1212/95, convertida na Lei 9715/98, sendo que o STF, na ADIN nº 1417/DF reconheceu a sua constitucionalidade.

O fulcro da questão ora discutida vem a ser a eventual inconstitucionalidade da MP nº 1212/95 e reedições, convertida na Lei 9715/98, vez que simples medida provisória não é via adequada para a modificação da Lei Complementar 7/70, a qual regulamentava a contribuição ao PIS, bem como a impossibilidade da reedição de medidas provisórias e da convalidação dos efeitos produzidos, sob pena de se ferir o princípio da anterioridade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela impetrante, denegando a segurança.

Contra-razões acostada às fls.

Inconformada, insurgiu-se a impetrante por meio do recurso de apelação.

O d. Ministério Público Federal em parecer às fls., opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

No que tange à insurgência da impetrante com relação à Medida Provisória 1212/95 e suas reedições, não merecem prosperar seus argumentos.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADIN 1417-0/DF, posicionou-se pela constitucionalidade da MP 1212/95 e reedições, convertida na Lei n.º 9.715/98, a qual revogou a LC n.º 7/70, salvo no tocante à disposição retroativa contida no art. 18 da lei supra mencionada, verbis:

*"Programa de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP. Medida Provisória. Superação, por sua conversão em lei, da contestação do preenchimento dos requisitos de urgência e relevância. Sendo a contribuição expressamente autorizada pelo art. 239 da Constituição, a ela não se opõem as restrições dos artigos 154, I e 195, § 4º, da mesma Carta. Não compromete a autonomia do orçamento da seguridade social (CF, art. 165, § 5º, III) a atribuição, à Secretaria da Receita Federal de administração e fiscalização da contribuição em causa. Inconstitucionalidade apenas do efeito retroativo imprimido à vigência da contribuição pela parte final do art. 18 da Lei nº 8.715-98" (sic, Lei nº 9.715/98)*

*(ADI n.º 1.417/DF, Rel. Min. Octávio Gallotti)"*

Por outro lado, a reedição de medidas provisórias e a convalidação dos efeitos das anteriores foi também reconhecida pelo Plenário da Corte Suprema no julgamento da ADIN 1610/DF, Rel. Min. Sidnei Sanches, onde entendeu-se "válidas

e eficazes as reedições de Medidas Provisórias, ainda não votadas pelo Congresso Nacional, quando tais reedições hajam ocorrido dentro do prazo de trinta dias de sua vigência" (Precedentes jurisprudenciais ADI 295, Rel. Min. Paulo Brossard; ADI 1533, Rel. Min. Octávio Galloti).

Vale ainda ressaltar que, no tocante aos prestadores de serviços, estabeleceu o art. 13 da MP 1212/95 que "Às pessoas jurídicas que auferirem receita bruta exclusivamente da prestação de serviços, o disposto no inciso I do art. 2º somente se aplica a partir de 1º de março de 1996", sendo portanto respeitado o prazo de noventa dias previsto no art. 195, § 6º, da Carta Magna, o qual tem por termo inicial o dia da publicação da primeira edição da medida provisória, conforme jurisprudência assente do STF (RE 241115/PR, Relator Min. Ilmar Galvão, DJ 05/11/99, p. 00031).

"In casu", a impetrante é empresa prestadora de serviços e, portanto, válidas as modificações previstas na MP 1212/95 e reedições.

Assim, tendo a jurisprudência pátria pacificado entendimento no sentido de a lei ordinária, bem como a medida provisória, serem suficientes para disciplinar a contribuição ao PIS, não há que se falar em ofensa ao art. 239 da Constituição Federal, sendo, portanto, válidas as modificações previstas na MP 1212/95.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.088726-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : SELETO S/A IND/ E COM/ DE CAFE

ADVOGADO : CHARLES RICARDO ROCCO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 95.00.40632-2 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória de procedimento ordinário pela qual se pretende ver reconhecido o direito à dedução integral de prejuízos fiscais apurados em dezembro de 1994 da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, sem as limitações impostas pelas Leis 8.981/95 e 9.065/95. Valor atribuído à causa: R\$ 50.916,31 em 30/06/1995.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à causa.

A autora apelou, sustentando que a Medida Provisória nº 812 não atendeu ao princípio da irretroatividade e da anterioridade e que a limitação de absorção dos prejuízos imposta pela legislação desvirtuou os conceitos de renda e lucro e violou o princípio do não-confisco.

Regularmente processado o recurso, com apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Em julgamento realizado em 14/12/2005, esta Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para que a autora não se submeta à limitação da dedução imposta pelas Leis 8.981/95 e 9.065/95 quando da apuração da contribuição social sobre o lucro até abril de 1995.

Após a rejeição de seus embargos de declaração (fls. 115/120), interpôs a União Federal recurso extraordinário (fls. 124/130).

Remetidos os autos à Vice-Presidência esta Corte para admissibilidade do referido recurso, foi proferida a decisão de fls. 136/140, determinando a devolução dos autos à Turma Julgadora para que o Relator proceda ao exercício do juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a divergência do julgamento anterior com a orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 344.994.

Decido.

Inicialmente, observo que o acórdão anteriormente proferido por esta Terceira Turma contraria a decisão exarada pelo Pretório Excelso no RE nº 344.994 apenas na parte em que determinou a observância, no tocante à contribuição social sobre o lucro, do princípio da anterioridade nonagesimal. Dessa forma, apenas tal matéria será objeto do juízo de retratação.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal ao julgar o recurso extraordinário em questão, nos termos da legislação que tratou da repercussão geral, concluiu pela constitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei n. 8.981/95, que limitaram em 30% a compensação dos prejuízos fiscais acumulados em anos-base anteriores, para fins de apuração da CSL e do IRPJ, conforme ementa do julgado a seguir transcrita:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÕES. ARTIGOS 42 E 58 DA LEI N. 8.981/95. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 150, INCISO III, ALÍNEAS "A" E "B", E 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.**

1. O direito ao abatimento dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores é expressivo de benefício fiscal em favor do contribuinte. Instrumento de política tributária que pode ser revista pelo Estado. Ausência de direito adquirido.

2. A Lei n. 8.981/95 não incide sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência. Prejuízos ocorridos em exercícios anteriores não afetam fato gerador nenhum. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE n. 344994/PR, Rel. orig. Min. Marco Aurélio, rel. para o Acórdão Min. Eros Grau, j. 25/03/09, DJe 27/08/2009)

Ressalte-se que mesmo antes do referido acórdão ser publicado, os Ministros daquela Suprema Corte passaram a solver a questão por meio de decisões monocráticas, fazendo referência ao julgado acima transcrito, inclusive para afastar a observância, em relação à contribuição social sobre o lucro, do prazo nonagesimal previsto no art. 195, § 6º, da Constituição Federal. Confira-se: RE 599530/SP, DJ 25/05/09 e RE 383118/PR, DJ 27/05/09, Rel. Min. Menezes Direito.

Em suma, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual 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, reconhecendo-se que a limitação da compensação de prejuízos efetivada pela Lei n. 8.981/95, no tocante ao cálculo da contribuição social sobre o lucro, não está sujeita ao princípio da anterioridade nonagesimal.

Dessa forma, resta caracterizada a improcedência do pedido formulado pela autora, devendo ser mantida a r. sentença, inclusive no tocante à verba honorária, já que, fixada em 10% sobre o valor da causa, encontra-se em consonância com o entendimento reiterado desta Terceira Turma.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-B, § 3º c/c artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.10.003320-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : MARSICANO S/A IND/ DE CONDUTORES ELETRICOS massa falida

ADVOGADO : HUMBERTO ANTONIO LODOVICO

SINDICO : JAIR ALBERTO CARMONA

DESPACHO

Verifico que não foi concedida vista à autora da ação para apresentar contrarrazões ao apelo fazendário de fls. 555/558.

Determino, pois, que lhe seja concedida oportunidade para responder ao recurso mencionado.

Após, retornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.14.005854-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : BACKER S/A

ADVOGADO : DJALMA DE LIMA JUNIOR e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, sem condenação em verba honorária, mantido o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula 168/TFR.

Apelou a embargante, alegando, em suma: (1) irregularidade na CDA, por falta dos requisitos legais específicos; (2) *bis in idem* pela cobrança simultânea de multa e juros moratórios (3) excesso de execução pela incidência dos juros e da multa moratória sobre o valor atualizado do principal; (4) aplicabilidade do artigo 16 da Lei nº 4.862/65, que limita a 30% a soma dos juros moratórios e da multa moratória nos créditos tributários; (5) fixação exorbitante do percentual da multa pela legislação; (6) ilegalidade na incidência da taxa SELIC; (7) aplicação indevida de índices de correção monetária; e (8) inclusão indevida do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 em detrimento da regra de sucumbência da legislação processual civil.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da improcedência das alegações deduzidas pela embargante, conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

#### **(1) Os requisitos formais do título executivo (artigo 202, CTN) e a regularidade da execução proposta**

Tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam 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 debeatur*, 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.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, a Turma que:

- AC nº 2008.03.99.026301-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 14/10/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.(...)"**

-AC nº 2002.61.82.045883-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 25/11/2008: "**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DECORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. 1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202, II, do CTN. (...)"**

#### **(2) Multa e juros moratórios**

No tocante à cumulação de juros e multa moratória na apuração do crédito executado, a improcedência do questionamento é manifesta, pois cada qual dos encargos, com sua natureza jurídica própria e finalidade específica, não permite cogitar de *bis in idem*, conforme revela o próprio artigo 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, e a Súmula 209/TFR. A distinção entre os encargos, que justifica a incidência cumulativa, assenta-se no seguinte: os juros moratórios objetivam, no plano do ressarcimento, compensar o Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário, ao passo que a multa moratória tem caráter punitivo e objetiva coibir a violação ao dever de recolhimento do tributo no prazo legalmente fixado, donde a viabilidade da cumulação dos encargos nos termos sumulados. De resto, a incidência de ambos os encargos, como decorrência da falta de recolhimento do tributo no prazo e na forma legal, é prevista expressamente pelo artigo 161 do Código Tributário Nacional, que alude que o crédito tributário, em casos que tais, é acrescido de juros de mora, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 665.320, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03/03/2008: "**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO DO JULGADO. INOCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DISPENSA. ANÁLISE DA PROVA DOCUMENTAL JUNTADA AOS AUTOS. JULGAMENTO ANTECIPADO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS DA CDA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. MULTA MORATÓRIA. ART. 52 DO CDC. INAPLICABILIDADE. CUMULAÇÃO DE JUROS DE MORA E MULTA FISCAL. POSSIBILIDADE. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. APLICAÇÃO DA SELIC. LEGALIDADE. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta 2. O art. 330, inciso I, do CPC permite ao magistrado desprezar a produção de provas quando constatar que a questão é**

*unicamente de direito ou que os documentos acostados aos autos são suficientes para nortear seu convencimento. No caso, as instâncias ordinárias, soberanamente, decidiram pela dispensa de realização probatória. 3. A verificação da presença dos requisitos necessários à CDA demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 07 desta Corte. 4. Não se aplica às relações tributárias a redução da multa ao percentual de 2% (dois por cento) previsto na legislação aplicável às relações de consumo. Precedentes: REsp 770.928/RS, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.11.2005; AgRg no Ag 847.574/GO, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 14.05.2007 5. É legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo (Súmula 209 do extinto TFR). 6. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários - AgRg nos EREsp 579565/SC, 1ª S., Min. Humberto Martins, DJ de 11.09.2006; AgRg nos EREsp 831564/RS, 1ª S., Min. Eliana Calmon, DJ de 12.02.2007 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido." (g.n.)*

*- RESP nº 297.885 Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 11.06.01: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - ADMISSIBILIDADE - INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI VIOLADO - DEMONSTRAÇÃO DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA EM CONCORDATA - MULTA FISCAL - EXIGIBILIDADE - CRÉDITO - CONSTITUIÇÃO - AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - CUMULAÇÃO DE JUROS DE MORA E MULTA. Não se conhece do recurso especial se ausente a demonstração de violação a dispositivo de lei federal, bem como se nenhum paradigma jurisprudencial foi trazido à colação para comprovação do dissídio pretoriano. A multa decorrente de infração fiscal é exigível da empresa em regime de concordata, não se lhe aplicando a regra contida no artigo 23, parágrafo único, inciso III, da Lei de Falências. Orientação jurisprudencial firmada pela Egrégia Primeira Seção do STJ (EREsp nº 111.926-PR, julgado em 24/08/2.000). A constituição definitiva do crédito tributário ocorre com o lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo. Em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte e não pago, não tem lugar a homologação formal, sendo o mesmo exigível independentemente de notificação prévia ou instauração de procedimento administrativo. A exigência cumulativa de juros de mora com a multa é prevista pelo artigo 161, caput, do CTN. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, improvido." (g.n.)*

### **(3) A atualização do principal e o cálculo dos juros**

Na implementação da incidência cumulativa dos encargos, tal como autorizada legalmente (artigo 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80), é correto e pertinente afirmar, com apoio na doutrina especializada, para efeito de orientar a fixação do *quantum debeatur*, que "O cálculo dos juros e da multa moratória, desconsiderando a atualização monetária do principal, tornaria irrisório o valor de tais verbas, porque elas são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre o valor originário da obrigação. A legalidade da atualização da base de cálculo desses acréscimos fora reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 81/878, 82/960 e 87/575)" (Maury Ângelo Bottesini e outros, Lei de Execução Fiscal comentada e anotada, 3ª edição, p. 51, Editora RT).

Não discrepa a jurisprudência acerca desta interpretação, conforme evidencia a própria Súmula 45 do TFR, redigida no sentido de que: "*As multas fiscais, sejam moratórias ou punitivas, estão sujeitas à correção monetária.*"

No mesmo sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, a teor do que revela, entre outros, o precedente firmado no Ag nº 1.092.573, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 20/02/2009.

### **(4) A revogação do limite de 30% para o cálculo dos juros e da multa moratória**

Com relação ao limite de 30% do artigo 16 da Lei nº 4.862/65, não mais prevalece na apuração dos encargos, a título de juros e multa moratória, tendo em vista a revogação do preceito pelo artigo 2º da Lei nº 5.421/68, sendo certo que, a propósito, o próprio artigo 161, § 1º, do CTN, permitiu que os juros de mora fossem fixados, por lei ordinária, além do limite de 1% ao mês, o mesmo ocorrendo com a multa moratória, cujos parâmetros ficam mais acentuadamente a cargo da legislação específica.

No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento neste sentido, conforme revela, entre outros, os seguintes precedentes:

*- AC nº 89.03.023109-0, Rel. Des. Fed. LÚCIA FIGUEIREDO, DOE de 30.09.91, p. 126: "Ementa - EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. INSURGÊNCIA GENERALIZADA COM A EXAÇÃO E CONSECTÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA DAS ALEGAÇÕES. EM FACE DE ITERATIVA JURISPRUDÊNCIA. I - O encargo de 20% e sempre devido nas execuções fiscais da União (Súmula 168-TFR). Desnecessidade de procedimento administrativo em face de natureza do tributo. Juros de mora e correção monetária devidos. Limitação de 30% dos encargos superada em face da Lei 5.421/68. Multa moratória devida, bem como juros, a teor da Súmula 45 do TFR. Demais alegações afastadas com base em precedentes. II - Apelação a que se nega provimento. Sentença confirmada." (g.n.)*

*- AC nº 94.03.105150-7, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 18.06.97, p. 45263: "Ementa - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APURAÇÃO PERICIAL DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. ANISTIA. DL N. 2.303/86. NÃO OCORRÊNCIA. JUROS DE MORA. LIMITE ESTABELECIDO PELA LEI N. 4.862/65 REVOGADO PELO ART. 2º DA LEI N. 5.421/68. MULTA MORATÓRIA. ART. 3 DO DL N. 2.287/86, COM A REDAÇÃO DADA PELO DL. N. 2.323/87. ART. 15. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM A MULTA MORATÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA*

**"DIES A QUO". VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. APLICAÇÃO DO DL. N. 1.025/69 E DA SÚMULA 168/TFR. I. Não há que se falar em cerceamento na produção probatória, quando a parte interessada deixa de requerer a prova no momento próprio. II. Desnecessidade de apuração do débito, através de perícia, se o valor inscrito na CDA foi apurado com base na declaração preenchida e apresentada pelo próprio contribuinte. III. Para a aplicação da anistia prevista no Decreto-Lei nº 2.303/86, deve-se considerar o valor total do débito em cada exação fiscal e não o apurado mensalmente. IV. O limite estabelecido pelo art. 16 da Lei nº 4.862/65, de 30% (trinta por cento) para juros de mora, foi revogado pelo art. 2º da Lei nº 5.421/68. V. Multa moratória devida à razão de 20%, a teor do art. 3, do Decreto-Lei nº 2.287/86, com a redação dada pelo DL nº 2.323/87, art. 15. VI. Legítima, em execução fiscal, a cobrança cumulativa de juros de mora e multa moratória. (Súmula 209 do TFR). VII. A correção monetária passa a incidir nos valores devidos a partir da data do vencimento da obrigação. VIII. Existindo norma específica (Decreto-lei nº 1.025/69), não prevalece o disposto no art. 20 do CPC, em sede de embargos improcedentes. IX. Apelação parcialmente provida." (g.n.)**

#### **(5) O percentual e a função da multa moratória legalmente fixada**

A jurisprudência firmou entendimento sobre a matéria, afastando a inconstitucionalidade do percentual da multa moratória fixada pela legislação, forte na exegese de que, à luz do princípio da vedação ao confisco e capacidade contributiva, o tributo, propriamente dito, não se confunde com a multa moratória, pois o primeiro é conceituado como obrigação legal, que tem como característica fundamental justamente não corresponder a sanção de ato ilícito (artigo 3º, CTN), enquanto o segundo é, por definição, a penalidade pecuniária aplicada por infração à legislação fiscal. É essencial notar que o artigo 113, § 1º, do CTN, não confunde tais conceitos, mas apenas equipara o seu tratamento com alcance e para efeito específico, conforme ensina a doutrina especializada (Código Tributário Nacional, Coordenador WLADIMIR PASSOS DE FREITAS, Ed. RT, 1999, p. 478), o que permite assentar a idéia-matriz de que o princípio do não-confisco tem incidência delimitada à esfera do tributo, propriamente dito. Neste sentido os seguintes julgados:

- RE nº 470.801, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 24.11.05, p.24: **"DECISÃO: (...) Por fim, no que concerne ao artigo 150, IV, da Constituição Federal, a Primeira Turma deste Tribunal já decidiu que o percentual de 20% da multa moratória é razoável e que não há falar em violação dos princípios constitucionais da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, v.g., RE 239.964, 15.04.2003, 1ª T, Ellen Gracie. Nego seguimento ao recurso extraordinário (artigo 557, caput, do C. Pr. Civil)"**

- RESP nº 751.776, Relator Min. LUIZ FUX, DJ de 31.05.07, p.0338: **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. LEGITIMIDADE. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 174 DO CTN. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. 1. Os juros da taxa SELIC em compensação de tributos e, mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal, Estadual e Municipal, são devidos consoante jurisprudência majoritária da Primeira Seção. 2. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (Precedentes: AGRG em RESP nº 422.604/SC, desta relatoria, DJ de 02.12.2002; RESP nº 400.281-SC, Relator Ministro José Delgado, DJU de 08.04.2002). 3. O percentual de multa cobrada (20%) está de acordo com a previsão do art. 84, inciso II, alínea "c" da Lei 8.981/95, uma vez demonstrada a ocorrência da ausência de pagamento do imposto informado na declaração - o que corresponde à infração tributária -, inexistindo qualquer fundamento jurídico para a afirmação de que a multa aplicada teria caráter confiscatório. (...)"**

- AC nº 2008.03.99.051752-1, Relatora Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 10.03.09, p. 185: **"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACRÉSCIMOS - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. (...) 3. A cobrança da multa moratória, aplicada no percentual de 20%, tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. 4. A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte. 5. Não há que se afastar a condenação em honorários advocatícios, uma vez que não houve condenação na verba em referência. Assim, não merece ser conhecido o apelo quanto a esta insurgência. 6. Com relação ao processo administrativo, cumpre esclarecer que, a teor do disposto no art. 41 da Lei n. 6.830/80, este fica mantido na repartição competente, podendo o devedor requerer cópia ou certidão das peças que o compõem. Por outro lado, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. Portanto, desnecessária a apresentação do processo administrativo por ocasião do ajuizamento do executivo fiscal. 7. Apelação improvida na parte em que conhecida." (g.n.)**

- AC nº 2005.61.19.006297-5, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 07.10.08: **"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. (...) 8. O percentual legalmente fixado para a multa moratória justifica-se pela natureza punitiva do encargo, não podendo, assim, ser equiparada, no tratamento jurídico, ao tributo - que, por conceito, não pode corresponder a sanção por ato ilícito -,**

*ou a outros institutos jurídicos, de natureza distinta ou com aplicação em relações jurídicas específicas (correção monetária, juros moratórios e multa moratória nas relações privadas - Código de Defesa do Consumidor). 9. Tendo em vista a posterior edição de legislação, reduzindo o valor da multa moratória por atraso no pagamento de tributos (artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96), deve o benefício ser igualmente aplicado ao crédito, anteriormente constituído e ora executado, ex vi do artigo 106, II, c, do Código Tributário Nacional. (...)"(g.n)*

Tampouco cabe sujeitar, segundo a jurisprudência consolidada, a multa moratória fiscal ao limite previsto no Código de Defesa do Consumidor, que se refere apenas aos casos de cobrança de crédito no âmbito das relações de consumo, em situação rigorosamente diversa e, pois, impertinente com a espécie dos autos, como demonstra o seguinte julgado:

- RESP nº 673.374, Relator Min DENISE ARRUDA, DJ de 29.06.07, p. 492: **"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. INAPLICABILIDADE DO CDC. 1. Não se aplica o Código de Defesa do Consumidor às relações jurídicas tributárias. Precedentes citados: REsp 261.367/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 9.4.2001; Resp 641.541/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 3.4.2006; AgRg no REsp 671.494/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28.3.2005; AgRg no Ag 847.574/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14.5.2007; REsp 674.882/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 14.2.2005. 2. Recurso especial desprovido."**

#### **(6) SELIC como juros de mora**

A propósito, 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 na Súmula 648, *verbis*: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade 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).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

- RESP nº 1.086.308, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 19/12/2008: **"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. A aferição da certeza e liquidez da CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e regularidade, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 2. É legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp 579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07). 3. Recurso especial conhecido em parte e não provido."**

Nesta Turma, não é outro o entendimento consagrado:

- AC nº 2006.61.82.012581-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 04/11/2008: **"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DTFC E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. (...) 5. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."**

Com relação à alegação de anatocismo, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da orientação firmada no âmbito desta Turma, que "A Súmula 121/STF veda a capitalização de juros convencionais previstos no Decreto

22.626/33, estando sua aplicação restrita a esse âmbito, no qual, a toda a evidência, não se compreendem os juros em matéria tributária, regidos por legislação específica" (RESP nº 497.908, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 21/03/2005).

**(7) Os índices de correção monetária aplicados**

No tocante aos índices de correção monetária aplicados, o que se verifica é que a impugnação é igualmente genérica, uma vez que a embargante sequer cogitou de examinar quais foram os critérios legais definidos expressamente no próprio título executivo, para efeito de viabilizar uma impugnação específica e fundamentada, dentro de qualquer dos ângulos necessários à sustentação da tese de excesso de execução.

**(8) Encargo do Decreto-lei nº 1.025/69**

Neste particular, cabe assinalar que a jurisprudência consolidada respalda a aplicação do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, aplicando o teor da Súmula 168/TFR, *verbis*: "**O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.**"

O Decreto-lei nº 1.025/69, por sua constitucionalidade e legalidade, foi recepcionado pela Constituição Federal, conforme orientação firmada na jurisprudência desta Corte (AC nº 89.03.007405-0, Rel. Des. Fed. ANNAMARIA PIMENTEL, DOE de 19.08.91, p. 148; e AC nº 89.03.007125-5, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 16.11.95, p. 78799), afastando, assim, qualquer possibilidade de sua exclusão no montante da dívida executada.

Na espécie, a r. sentença não discrepou da jurisprudência citada, na medida em que o Juízo a quo se limitou a manter, para os embargos, o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, em substituição aos honorários advocatícios que, por evidente, dada a especialidade da regra, em que assentado, e em consonância com a Súmula 168/TFR, não enseja a perspectiva de aplicação do artigo 20 do Código de Processo Civil, tal como pretendido pela embargante.

Em suma, inexistente qualquer ilegalidade, inconstitucionalidade, nulidade ou excesso na execução fiscal ajuizada, sendo, pois, manifestamente improcedentes os embargos do devedor, à luz do que firmado pela jurisprudência consolidada.

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, 16 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.052520-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : AVENTIS PHARMA LTDA  
ADVOGADO : VIRGINIA CORREIA RABELO TAVARES e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
SUCEDIDO : HOECHST DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICA S/A  
No. ORIG. : 98.00.41914-4 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a embargada-apelante acerca da petição apresentada pela União Federal às fls. 257/260, bem como informando se obteve êxito no pleito de habilitação de crédito noticiado às fls. 196/201.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.023435-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : GOCIL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA e filia(l)(is)  
ADVOGADO : WERNER BANNWART LEITE e outro  
APELANTE : GOCIL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA filial  
ADVOGADO : WERNER BANNWART LEITE  
APELANTE : GOCIL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA filial  
ADVOGADO : WERNER BANNWART LEITE  
APELANTE : GOCIL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA filial



ADVOGADO : WERNER BANNWART LEITE  
APELANTE : GOCIL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA filial  
ADVOGADO : WERNER BANNWART LEITE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP  
ADVOGADO : TATIANA EMILIA OLIVEIRA BRAGA BARBOSA  
APELADO : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE  
ADVOGADO : PAULO RICARDO BRINCKMANN OLIVEIRA  
APELADO : Agencia de Promocao de Exportacoes do Brasil APEX Brasil

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação proposta com o objetivo de afastar a exigibilidade da contribuição ao SEBRAE, para efeito de compensação, sem a limitação prevista na Lei nº 9.129/95, acrescida de juros e de correção monetária.

A autora, após as contestações apresentadas pelo SEBRAE/SP, SEBRAE Nacional e INSS, e a determinação judicial de citação da APEX, requereu a desistência da ação.

Instados a se manifestarem, o SEBRAE concordou com o pedido de desistência, condicionado à condenação do autor nas verbas de sucumbência (f. 4340/1); o SEBRAE-DF não concordou com o pedido de desistência, por entender ser cabível somente a renúncia do direito sobre o qual se funda a ação ou, quando menos, pela condenação da autora nas verbas de sucumbência (f. 4343/4); e o INSS postulou pelo cabimento apenas da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (4352/3).

Às f. 4364 o autor reitera o pedido de desistência, com a extinção do feito nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, salientando que não pretende a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

A r. sentença não acolheu o pedido de desistência, e julgou improcedente a ação, tendo sido fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, rateada entre as rés.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Apelou a parte autora, alegando, em suma, que: (1) o pedido de desistência foi formulado antes da citação do SEBRAE, por meio da APEX - Agência de Promoção de Exportações do Brasil; (2) o INSS apresentou contestação antes do prazo legal, e, além disso, argüiu ser ilegítimo para figurar no pólo passivo da ação; (3) a APEX foi citada e apresentou contestação após o pedido de desistência; (4) é cabível a desistência da ação, mesmo com a discordância da parte contrária; e (4) no ponto em que fixada a verba honorária, aduziu que houve infringência ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, além do que deveria ter sido fixada em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), ou, ao menos, em 5% sobre o valor da causa.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tendo em vista a renúncia ao mandato outorgado (f. 4496/7), com a prova da respectiva notificação, não houve qualquer providência no sentido da regularização essencial ao processamento do recurso.

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, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.07.007900-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : KIDY BIRIGUI CALCADOS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FERNANDA COLICCHIO FERNANDES GRACIA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelações em mandado de segurança impetrado por Kidy Birigui Calçados Indústria e Comércio Ltda. contra o Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em Aracatuba e contra o Superintendente Regional do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA do Estado de São Paulo, em que se questionou a exigência da contribuição destinada ao INCRA, devida à razão de 0,2% ao mês, incidente sobre o total da folha de pagamentos. Valor da causa fixado em R\$ 1.000,00 para 18/12/2002, posteriormente retificado para R\$ 31.074,51 (fls. 163/164).

Sustenta a impetrante que a exigência da referida contribuição de empresas atuantes em áreas urbanas é inconstitucional e requer a compensação do indébito com outras contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários.

Na sentença, o MM. Juízo *a quo* extinguiu o processo em relação ao INSS, por ilegitimidade passiva, e concedeu parcialmente a segurança, reconhecendo a extinção da contribuição ao INCRA pela Lei nº. 7.787/89. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a impetrante sustentando que o INSS é parte passiva legítima e requer o deferimento do pedido de compensação do indébito com contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários.

Do mesmo modo, apela o INCRA sustentando que a contribuição é constitucional e não há ilegalidade em sua exigência.

Oferecidas contrarrazões pelo INCRA (fls. 432/434), INSS (fls. 421/427) e pela impetrante (fls. 395/415), regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo regular prosseguimento do feito.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao Relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Cuida-se de remessa oficial e apelações em mandado de segurança em que se questiona a exigência da contribuição destinada ao INCRA, devida à razão de 0,2% ao mês, incidente sobre o total da folha de pagamento.

Apela a impetrante, sustentando que o INSS é legitimado para figurar no polo passivo em causas que discutem a exigibilidade da contribuição ao INCRA.

Tem razão a recorrente, uma vez que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, nas ações em que se discute a exigibilidade da contribuição ao INCRA, o polo passivo é formado por litisconsórcio necessário entre o INSS e o INCRA (REsp n.º 550.419/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ de 03/05/2004; REsp n.º 721.165/SC, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 30/05/2005; e AgRg no REsp n.º 614.427/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/11/2004).

Quanto ao mérito, consigno que no dia 10/09/2008, o E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp nº 977.058/RS, decidiu que, em razão da multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, deveria o feito ser julgado como "*recurso representativo de controvérsia*", aplicando-se o procedimento previsto art. 543-C, do CPC.

No julgamento do citado recurso, a Primeira Seção daquele Tribunal entendeu que a exação destinada ao INCRA, criada pelo Decreto-Lei nº 1.110/1970, não se destina ao financiamento da seguridade social, tratando-se de contribuição de intervenção no domínio econômico, não tendo sido extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, conforme se verifica do respectivo aresto:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.**

1. A *exegese Pós-Positivista*, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da *principiologia da Carta Maior*, que lhe revela a denominada "*vontade constitucional*", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor *principiológico* pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A *hermenêutica*, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o *thema iudicandum*, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável *in casu*, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade

genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Conseqüentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) **entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.**

10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub judice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais péticas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos".

(REsp 977.058/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22/10/2008, DJe de 10/11/2008, destaquei)

Tal questão é considerada cristalizada na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, tanto que seus ilustres Ministros têm-na solvido por meio de decisões monocráticas (Ag 1055327/PR, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 18/2/2009; AgRg no AgRg no REsp 734533/CE, Relator Ministro Humberto Martins, DJ de 17/2/2009; RE no AgRg no REsp 979366/PR, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ de 16/2/2009; Ag 1093305/RS, Relator Ministro Herman Benjamin, DJ de 6/2/2009; REsp 1014802/RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 3/2/2009).

Dessa forma, acompanho a orientação firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de reconhecer devida a contribuição destinada ao INCRA, no percentual de 0,2% a incidir sobre a folha de salários, considerando que tal contribuição, desde a sua concepção, apresenta natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico (art. 149, da CF/1988), cujo produto de arrecadação destina-se especificamente aos programas de reforma agrária, atendendo aos princípios da função social da propriedade e da diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/1988).

Por fim, o C. Supremo Tribunal Federal, utilizando-se de fundamentação diversa, também já se posicionou acerca da constitucionalidade da referida exação, sob o argumento de que "*a contribuição destinada ao INCRA é devida por empresa urbana, porque se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores*" (RE-AgR 469288/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 1º/4/2008, DJe de 8/5/2008).

Destaco, ainda, que o Pretório Excelso, no julgamento da Repercussão Geral em Recurso Extraordinário RE-RG 578.635/RS, de Relatoria do Ministro Menezes Direito, decidiu que a matéria discutida nestes autos não possui "*repercussão geral porque está restrita ao interesse das empresas urbanas eventualmente contribuintes da referida exação. A solução adotada pelas instâncias ordinárias no deslinde da controvérsia não repercutirá política, econômica, social e, muito menos, juridicamente na sociedade como um todo*" (j. 25/9/2008, DJe de 16/10/2008).

A consequência da citada decisão é que o recurso extraordinário eventualmente interposto sequer será conhecido nas instâncias ordinárias, conforme determinam o art. 543-A, § 5º, do CPC, c/c o art. 332, RISTF, assim descritos:

"Art. 543-A. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo.

§ 5º Negada a existência da repercussão geral, a decisão valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica, que serão indeferidos liminarmente, salvo revisão da tese, tudo nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal."

"Art. 322. O Tribunal recusará recurso extraordinário cuja questão constitucional não oferecer repercussão geral, nos termos deste capítulo.

Parágrafo único. Para efeito da repercussão geral, será considerada a existência, ou não, de questões que, relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, ultrapassem os interesses subjetivos das partes."

Assim, como a última palavra sobre o tema em análise pertence ao E. Superior Tribunal de Justiça, e tendo essa Corte Superior já firmado o seu entendimento quando do julgamento do recurso repetitivo (REsp nº 977.058/RS), merece reforma a sentença.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da impetrante, para reconhecer a legitimidade passiva do INSS, e dou provimento à remessa oficial e à apelação do INCRA, denegando a segurança**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.82.044683-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : REFRIPOR CAMPOS SALLES INDL/ E COML/ LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, sem condenação em verba honorária, mantido o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula 168/TFR.

Apelou a embargante, alegando, em suma: (1) cerceamento de defesa, quando do lançamento; (2) nulidade da citação; (3) irregularidade na CDA, por falta dos requisitos legais específicos; (4) violação ao devido processo legal, eis que não instruído o feito com cópia do processo administrativo-fiscal; (5) fixação exorbitante do percentual da multa pela legislação; (6) ilegalidade na incidência da taxa SELIC; e (7) inclusão indevida do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 em detrimento da regra de sucumbência da legislação processual civil.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da improcedência das alegações deduzidas pela embargante, conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

#### **(1) A alegação de cerceamento de defesa, quando do lançamento**

Não prospera a alegação de cerceamento de defesa, quando do lançamento, considerando que houve constituição mediante lançamento próprio da natureza do tributo cogitado.

A execução versa sobre tributo, cuja constituição ocorreu a partir de declaração do contribuinte, em lançamento sujeito à homologação da autoridade fiscal que, estando correto, não exige a instauração de procedimento administrativo, podendo o Fisco, em caso de inadimplência, promover diretamente a execução do crédito tributário.

Diversamente, se a declaração do contribuinte, por seu conteúdo, não autoriza a homologação, seja expressa ou tácita, compete à autoridade fiscal promover o lançamento de ofício, corrigindo o ato praticado pelo sujeito passivo para efeito de constituição do crédito tributário no montante efetivamente devido, sendo exigida, neste caso, a instauração de procedimento administrativo.

Na espécie, consta dos autos que o crédito foi constituído por lançamento do contribuinte, através de DCTF e que, não obstante, deixou de ser recolhido o valor declarado como devido, assim revelando que foi observado o devido processo legal, tanto no tocante à constituição, como agora na sua execução.

Neste sentido, entre tantos outros, o seguinte precedente:

- RESP 820.626, Rel. Ministro MAURO CAMPBEL, DJE 16.09.2008: **"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. (...)."**

Assim sendo, não cabe cogitar de nulidade da execução, por irregularidade na constituição do crédito tributário, eis que declarado pelo próprio contribuinte que, estando inadimplente com a respectiva obrigação de pagamento, fica automaticamente sujeito à cobrança executiva, a partir dos próprios valores lançados.

Quanto à notificação pretendida, por evidente, igualmente resta dispensada, pois que não houve cobrança executiva com alteração do que declarado pelo próprio contribuinte e, portanto, desde quando verificada a inadimplência, possível era, sem mais formalidades, a propositura da execução fiscal.

Em suma, a execução, tal como no caso concreto proposta, não prescindiu da prévia e regular constituição do crédito tributário, estando, pelos fundamentos deduzidos, ausente a nulidade invocada.

#### **(2) A validade da citação**

Não se justifica, outrossim, a alegação de nulidade da citação. A citação postal em execução fiscal, adotada como regra, dispensa a entrega da carta de citação a pessoa com poderes de gerência ou de administração, em se tratando de pessoa jurídica.

Ademais, a embargante deu-se por citada, exercendo amplamente seu direito de defesa, tanto que os embargos foram oferecidos dentro do prazo legal. Dessa forma, caso existisse algum vício - o que não é o caso dos autos - estaria ele suprido, sendo válida a citação, eis que alcançada sua finalidade (artigo 244, do Código de Processo Civil).

#### **(3) Os requisitos formais do título executivo (artigo 202, CTN) e a regularidade da execução proposta**

Tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam 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 debeatur*, 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 excutido, 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.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, a Turma que:

- AC nº 2008.03.99.026301-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 14/10/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.(...)**"

-AC nº 2002.61.82.045883-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 25/11/2008: "**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DECORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. 1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202, II, do CTN. (...)**"

#### **(4) A inexigibilidade da juntada do processo administrativo-fiscal**

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, especialmente - mas não apenas - quando o crédito excutido tenha sido apurado a partir de declaração do próprio contribuinte (DCTF ou Termo de Confissão), não se podendo olvidar, neste particular, que, estando assim constituído o crédito tributário, a jurisprudência tem dispensado a própria instauração de processo administrativo-fiscal.

O processo administrativo-fiscal, 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, visto que genericamente deduzido o *error in procedendo*.

Nesse sentido, entre outros, o seguinte precedente:

- AgRg no Ag 750.388, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 14.05.07: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL OU DA LIVRE CONVICTÃO MOTIVADA. SÚMULA 07/STJ. JUNTADA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. (...).3. O ajuizamento da execução fiscal prescinde da cópia do processo administrativo que deu origem à certidão de dívida ativa, sendo suficiente a indicação, no título, do seu número. Isto por que, cabendo ao devedor o ônus de infirmar a presunção de liquidez e certeza da CDA, poderá juntar aos autos, se necessário, cópia das peças daquele processo que entender pertinentes, obtidas junto à repartição fiscal competente, na forma preconizada pelo art. 6.º, § 1º c/c art. 41 da Lei 6.830/80 (Precedente: REsp 718.034/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 30.05.2005). 4. Inexiste ofensa do art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, mercê de o magistrado não estar obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão (Precedentes: REsp 396.699/RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 15.04.2002; AgRg no AG 420.383/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 29.04.2002; Resp 385.173/MG, Rel. Min. Félix Fischer, DJ 29.04.2002). 5. Agravo regimental desprovido." (g.n.)**

Cabe assinalar, a propósito, que o artigo 41 da LEF estatui a obrigação de ser mantido, na repartição própria, o processo administrativo concernente à inscrição de dívida ativa, para consulta das partes. Embora prevista, a requisição judicial é de todo excepcional, pois cabe diretamente à parte requerer ao órgão competente a cópia dos autos que, por isso mesmo,

são legalmente acautelados administrativamente. Somente em caso de impedimento comprovado, é que se justifica seja promovida a requisição judicial da documentação.

Porém, outras situações podem dispensar a requisição judicial, como advertido em doutrina (Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, Manoel Álvares e outros, RT, 2ª edição, p. 296), *verbis*:

*"Para a requisição, há que se demonstrar a necessidade da apresentação dos documentos. Muitas vezes, sequer existe procedimento administrativo prévio instaurado pelas Fazendas Públicas, como ocorre com o lançamento por homologação ou autolancamento.*

*Situações há de absoluta desnecessidade da juntada dos autos do procedimento administrativo, mormente quando a defesa não apresenta qualquer fundamento jurídico ou fato que possa estar delineado nos documentos fazendários que instruem aquele procedimento. Não havendo motivo aparente, a requisição do material somente retardaria o andamento e a solução do processo judicial."*

Certo, pois, que se exige motivação para a requisição judicial, não apenas em termos de necessidade, mas igualmente sob o prisma da utilidade, congruência e pertinência do ato em face dos termos da própria defesa judicial proposta e em curso, a fim de evitar a mera procrastinação do feito.

#### **(5) O percentual e a função da multa moratória legalmente fixada**

A jurisprudência firmou entendimento sobre a matéria, afastando a inconstitucionalidade do percentual da multa moratória fixada pela legislação, forte na exegese de que, à luz do princípio da vedação ao confisco e capacidade contributiva, o tributo, propriamente dito, não se confunde com a multa moratória, pois o primeiro é conceituado como obrigação legal, que tem como característica fundamental justamente não corresponder a sanção de ato ilícito (artigo 3º, CTN), enquanto o segundo é, por definição, a penalidade pecuniária aplicada por infração à legislação fiscal.

É essencial notar que o artigo 113, § 1º, do CTN, não confunde tais conceitos, mas apenas equipara o seu tratamento com alcance e para efeito específico, conforme ensina a doutrina especializada (Código Tributário Nacional, Coordenador WLADIMIR PASSOS DE FREITAS, Ed. RT, 1999, p. 478), o que permite assentar a idéia-matriz de que o princípio do não-confisco tem incidência delimitada à esfera do tributo, propriamente dito.

Neste sentido os seguintes julgados:

- RE nº 470.801, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 24.11.05, p.24: **"DECISÃO: (...)** Por fim, no que concerne ao artigo 150, IV, da Constituição Federal, a Primeira Turma deste Tribunal já decidiu que o percentual de 20% da multa moratória é razoável e que não há falar em violação dos princípios constitucionais da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, v.g., RE 239.964, 15.04.2003, 1ª T, Ellen Gracie. Nego seguimento ao recurso extraordinário (artigo 557, caput, do C. Pr. Civil)"

- RESP nº 751.776, Relator Min. LUIZ FUX, DJ de 31.05.07, p.0338: **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. LEGITIMIDADE. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 174 DO CTN. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. 1. Os juros da taxa SELIC em compensação de tributos e, mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal, Estadual e Municipal, são devidos consoante jurisprudência majoritária da Primeira Seção. 2. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (Precedentes: AGRG em RESP nº 422.604/SC, desta relatoria, DJ de 02.12.2002; RESP nº 400.281-SC, Relator Ministro José Delgado, DJU de 08.04.2002). 3. O percentual de multa cobrada (20%) está de acordo com a previsão do art. 84, inciso II, alínea "c" da Lei 8.981/95, uma vez demonstrada a ocorrência da ausência de pagamento do imposto informado na declaração - o que corresponde à infração tributária -, inexistindo qualquer fundamento jurídico para a afirmação de que a multa aplicada teria caráter confiscatório. (...)"**

- AC nº 2008.03.99.051752-1, Relatora Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 10.03.09, p. 185: **"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACRÉSCIMOS - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. (...) 3. A cobrança da multa moratória, aplicada no percentual de 20%, tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. 4. A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte. 5. Não há que se afastar a condenação em honorários advocatícios, uma vez que não houve condenação na verba em referência. Assim, não merece ser conhecido o apelo quanto a esta insurgência. 6. Com relação ao processo administrativo, cumpre esclarecer que, a teor do disposto no art. 41 da Lei n. 6.830/80, este fica mantido na repartição competente, podendo o devedor requerer cópia ou certidão das peças que o compõem. Por outro lado, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. Portanto, desnecessária a apresentação do processo administrativo por ocasião do ajuizamento do executivo fiscal. 7. Apelação improvida na parte em que conhecida."** (g.n.)

- AC nº 2005.61.19.006297-5, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 07.10.08: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. (...) 8. O percentual legalmente fixado para a multa moratória justifica-se pela natureza punitiva do encargo, não podendo, assim, ser equiparada, no tratamento jurídico, ao tributo - que, por conceito, não pode corresponder a sanção por ato ilícito -, ou a outros institutos jurídicos, de natureza distinta ou com aplicação em relações jurídicas específicas (correção monetária, juros moratórios e multa moratória nas relações privadas - Código de Defesa do Consumidor). 9. Tendo em vista a posterior edição de legislação, reduzindo o valor da multa moratória por atraso no pagamento de tributos (artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96), deve o benefício ser igualmente aplicado ao crédito, anteriormente constituído e ora executado, ex vi do artigo 106, II, c, do Código Tributário Nacional. (...)**"(g.n)

Tampouco cabe sujeitar, segundo a jurisprudência consolidada, a multa moratória fiscal ao limite previsto no Código de Defesa do Consumidor, que se refere apenas aos casos de cobrança de crédito no âmbito das relações de consumo, em situação rigorosamente diversa e, pois, impertinente com a espécie dos autos, como demonstra o seguinte julgado:

- RESP nº 673.374, Relator Min DENISE ARRUDA, DJ de 29.06.07, p. 492: "**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. INAPLICABILIDADE DO CDC. 1. Não se aplica o Código de Defesa do Consumidor às relações jurídicas tributárias. Precedentes citados: REsp 261.367/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 9.4.2001; Resp 641.541/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 3.4.2006; AgRg no REsp 671.494/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28.3.2005; AgRg no Ag 847.574/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14.5.2007; REsp 674.882/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 14.2.2005. 2. Recurso especial desprovido.**"

#### **(6) SELIC como juros de mora**

A propósito, 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 na Súmula 648, *verbis*: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade 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).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

- RESP nº 1.086.308, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 19/12/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. A aferição da certeza e liquidez da CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e regularidade, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 2. É legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp 579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07). 3. Recurso especial conhecido em parte e não provido.**"

Nesta Turma, não é outro o entendimento consagrado:

- AC nº 2006.61.82.012581-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 04/11/2008: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DTCF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. (...) 5. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na**

**apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."**

Com relação à alegação de anatocismo, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da orientação firmada no âmbito desta Turma, que "A Súmula 121/STF veda a capitalização de juros convencionais previstos no Decreto 22.626/33, estando sua aplicação restrita a esse âmbito, no qual, a toda a evidência, não se compreendem os juros em matéria tributária, regidos por legislação específica" (RESP nº 497.908, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 21/03/2005).

**(7) Encargo do Decreto-lei nº 1.025/69**

Neste particular, cabe assinalar que a jurisprudência consolidada respalda a aplicação do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, aplicando o teor da Súmula 168/TFR, *verbis*: "O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

O Decreto-lei nº 1.025/69, por sua constitucionalidade e legalidade, foi recepcionado pela Constituição Federal, conforme orientação firmada na jurisprudência desta Corte (AC nº 89.03.007405-0, Rel. Des. Fed. ANNAMARIA PIMENTEL, DOE de 19.08.91, p. 148; e AC nº 89.03.007125-5, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 16.11.95, p. 78799), afastando, assim, qualquer possibilidade de sua exclusão no montante da dívida executada.

Na espécie, a r. sentença não discrepou da jurisprudência citada, na medida em que o Juízo a quo se limitou a manter, para os embargos, o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, em substituição aos honorários advocatícios que, por evidente, dada a especialidade da regra, em que assentado, e em consonância com a Súmula 168/TFR, não enseja a perspectiva de aplicação do artigo 20 do Código de Processo Civil, tal como pretendido pela embargante.

Em suma, inexistente qualquer ilegalidade, inconstitucionalidade, nulidade ou excesso na execução fiscal ajuizada, sendo, pois, manifestamente improcedentes os embargos do devedor, à luz do que firmado pela jurisprudência consolidada.

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, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.00.003616-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : DAVID MENEGHEL

ADVOGADO : BENVINDA BELEM LOPES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de excluir da incidência do imposto de renda os valores, percebidos em virtude de rescisão de contrato de trabalho, referentes à "indenização especial" (gratificação liberalidade) e férias indenizadas: vencidas e proporcionais, com os respectivos terços constitucionais.

A r. sentença concedeu parcialmente a ordem, para excluir da incidência fiscal as férias vencidas indenizadas, com o respectivo terço constitucional, e a gratificação liberalidade.

Apelou a Fazenda Nacional, pugnano pela reforma da r. sentença, considerando devida a retenção do imposto de renda incidente sobre as verbas rescisórias, objeto da ação, por não serem decorrentes de adesão a plano de demissão voluntária, dada a ausência de caráter indenizatório, e por ultrapassarem o limite de isenção legal.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer no sentido da manutenção da r. sentença.

A Turma, em julgamento anterior, não conheceu da apelação fazendária, e negou provimento à remessa oficial, tendo sido opostos e rejeitados embargos de declaração.

Interposto recurso especial, foi-lhe dado provimento para reconhecer a tempestividade do recurso fazendário, determinando o seu processamento.

A Turma, na sessão de 23.10.08, proferiu acórdão com o seguinte teor:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. ACÓRDÃO ANTERIOR DA TURMA. REFORMA EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DA APELAÇÃO FAZENDÁRIA. VERBAS RESCISÓRIAS DE CONTRATO DE TRABALHO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. SOLUÇÃO DE MÉRITO**



**IDÊNTICA À DEDUZIDA NO JULGAMENTO DA REMESSA OFICIAL EM QUE APRECIADAS TODAS AS QUESTÕES DEDUZIDAS NA APELAÇÃO.**

1. Reformado o acórdão da Turma, que não conheceu da apelação fazendária, cabe o seu exame de mérito, com reiteração dos fundamentos deduzidos por ocasião do julgamento da remessa oficial, que devolveu o julgamento de todos os pontos em que sucumbiu a Fazenda Nacional.
2. O pagamento de verbas rescisórias, em qualquer contexto que seja (rescisão ordinária de contrato de trabalho, ou por adesão a plano de demissão voluntária ou de aposentadoria incentivada), não acarreta a incidência do imposto de renda, se configurada a sua natureza jurídica de indenização.
3. A indenização adicional, qualquer que seja a sua denominação, não se sujeita ao imposto de renda, quando a causa do seu pagamento é a rescisão de contrato de trabalho e o seu objetivo essencial é compensar financeiramente tal situação, ainda que acima dos limites da lei, e mesmo que fora do contexto da adesão a plano de demissão voluntária.
4. O direito constitucional do trabalhador às férias inclui não apenas o descanso, mas a remuneração normal acrescida de 1/3. A rescisão do contrato de trabalho impede o empregado, cujas férias se encontram vencidas, de gozar do período anual de descanso, restando-lhe apenas a expressão econômica do direito, daí porque o seu pagamento, neste contexto, adquire o caráter de indenização, independentemente da comprovação da necessidade de serviço: fundamentos doutrinários e respaldo desta interpretação em recentes precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
5. Apelação fazendária improvida."

Em face do v. acórdão foi interposto recurso especial.

A Vice-Presidência da Corte, examinando o recurso especial, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Nos limites devolvidos pelo recurso interposto e pela decisão da Vice-Presidência, cabe o reexame da causa em conformidade com a jurisprudência atualmente consolidada, inclusive desta Turma.

O acórdão 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 dos Tribunais Superiores, firmada no sentido da exigibilidade do imposto de renda sobre a gratificação, por mera liberalidade do empregador.

Com efeito, a propósito da exigibilidade do imposto de renda sobre verbas vinculadas a contrato de trabalho, consolidou o Superior Tribunal de Justiça a jurisprudência, firmando, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 977.207, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 17/12/2008: "**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. RÉGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. O pagamento de indenização por rompimento de vínculo funcional ou trabalhista, embora represente acréscimo patrimonial, está contemplado por isenção em duas situações: (a) a prevista no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 ("Ficam isentos do imposto de renda (...) a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei (...)") e (b) a prevista no art. 14 da Lei 9.468/97 ("Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário"). 3. No domínio do Direito do Trabalho, as fontes normativas não são apenas as leis em sentido estrito, mas também as convenções e os acordos coletivos, cuja força impositiva está prevista na própria Constituição (art. 7º, inc. XXVI). Nesse entendimento, não se pode ter por ilegítima a norma do art. 39, XX, do Decreto 3.000/99, que, ao regulamentar a hipótese de isenção do art. 6º, V, da Lei 7.713/88, inclui entre as indenizações isentas, não apenas as decorrentes de ato do poder legislativo propriamente dito, mas também as previstas em "dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho (...)". 4. Pode-se afirmar, conseqüentemente, que estão isentas de imposto de renda, por força do art. 6º, V da Lei 7.713/88, regulamentado pelo art. 39, XX do Decreto 3.000/99, as indenizações por rescisão do contrato pagas pelos empregadores a seus empregados quando previstas em dissídio coletivo ou convenção trabalhista, inclusive, portanto, as decorrentes de programa de demissão voluntária instituídos em cumprimento das referidas normas coletivas. 5. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE. 6. O pagamento feito por liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, não tem natureza indenizatória. E, mesmo que tivesse, estaria sujeito à tributação do imposto**

de renda, já que (a) importou acréscimo patrimonial e (b) não está beneficiado por isenção. Precedentes da 1ª Seção: EREsp 770.078, EREsp 686.109, EREsp 515.148. 7. Recurso especial parcialmente provido."

- PET nº 6.243, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 13/10/2008: "**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos."**

- AGRESP nº 1.048.528, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 02/10/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cediço na Corte que recai referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005) 2. A verba intitulada "gratificação" tem natureza jurídica análoga à da gratificação por mera liberalidade do empregador, consoante assentado no voto condutor do aresto recorrido. 3. Destarte, conforme jurisprudência sedimentada desta Corte Superior, incide o imposto sobre a renda sobre as verbas percebidas a título de "gratificação". 4. Agravo regimental desprovido."**

No que releva ao caso concreto, como se observa, firmou-se a orientação de que, quanto às verbas do grupo "**indenização" ou "gratificação especial"**", incide o imposto de renda sobre os valores de rescisão concedidos por liberalidade do empregador, ainda que na demissão sem justa causa, se não houver previsão do pagamento na legislação, acordo ou convenção coletiva de trabalho. Não basta, pois, apenas a prova de que a rescisão ocorreu sem justa causa, por iniciativa do empregador, na medida em que qualquer pagamento, não previsto no ordenamento jurídico, é considerado, conforme a jurisprudência consolidada, como mera liberalidade, configuradora de acréscimo patrimonial, sujeito, assim, ao imposto de renda.

A jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça deve prevalecer sobre os precedentes, inclusive súmulas, em sentido contrário, firmados no âmbito desta Corte e Turma, dada a evidente função constitucional, que lhe foi atribuída, de órgão de uniformização na interpretação e aplicação do direito federal.

**Na espécie**, considerando a natureza das verbas rescisórias, à luz da prova produzida nos autos e da jurisprudência consolidada, devem ser excluídos da incidência do imposto de renda, **nos limites do pedido e da devolução recursal**, os valores relativos as férias indenizadas vencidas, com o respectivo terço constitucional, não alcançando, porém, o pagamento da citada "gratificação liberalidade", que decorre por liberalidade do empregador, sem os requisitos exigidos para a sua configuração como efetiva indenização.

Em suma, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e das Cortes Superiores, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a exigibilidade da incidência do imposto de renda sobre a "gratificação liberalidade".

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 7º, II c/c artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Não havendo recurso desta decisão, retornem os autos à Vice-Presidência; porém, em caso contrário, voltem-me conclusos para deliberação.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.00.022885-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : ANTONIO GODINHO LEITAO GRACA

ADVOGADO : DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos tempestivamente pelo impetrante em face da decisão monocrática de fls. 273/274, a qual, em sede de retratação prevista no art. 543-C, § 7º, II, do CPC, negou seguimento à apelação fazendária, reapreciando a matéria referente à incidência do imposto de renda sobre as verbas rescisórias recebidas a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional, para adequação à jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça - STJ no sentido da não incidência da exação sobre as verbas em referência.

Sustenta o embargante que a decisão foi omissa no tocante às férias vencidas indenizadas e respectivo terço, também objeto da impetração, colacionando jurisprudência daquela Corte Superior pela não incidência da exação sobre tais verbas.

**Decido.**

Os embargos de declaração não merecem prosperar, inexistindo omissão a ser sanada na decisão embargada.

Com efeito, nos termos da decisão de fls. 267/269, proferida pela Vice-Presidente desta Corte, a matéria a ser reexaminada consiste na incidência do imposto de renda sobre as férias proporcionais e respectivo terço já que, neste tocante, o acórdão proferido pela Turma em 08/05/2008 encontra-se em dissonância com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso representativo da controvérsia (RESP nº 1.111.223/SP).

Dessa forma, o objeto da retratação efetivada pela decisão embargada restringe-se à incidência da exação sobre as verbas recebidas a título de férias proporcionais e respectivo terço, nos termos da decisão proferida no RESP nº 1.111.223/SP e, também, do recurso especial interposto pelo ora embargante a fls. 212/218.

No que tange às férias vencidas e seu terço constitucional, prevalece o decidido no acórdão de fls. 205/208, cujo entendimento, inclusive, encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e com o enunciado da Súmula nº 125 desta Corte Superior, não havendo, portanto, do que se retratar.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.00.036761-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : KIYOKO UMEDA MATSUKI

ADVOGADO : MARIELZA EVANGELISTA DA SILVA e outros

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Certificado o trânsito em julgado do v. acórdão, baixem os autos, com urgência, ao Juízo de origem, para as providências cabíveis, inclusive no tocante ao pleito de f. 237/40.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.09.008493-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : AUTO PIRA S/A IND/ E COM/ DE PECAS  
ADVOGADO : MARCELO BARALDI DOS SANTOS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de dupla apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, sem condenação em verba honorária, mantido o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula 168/TFR.

Apelou a embargante, alegando, em suma: (1) irregularidade na CDA, por falta dos requisitos legais específicos; (2) fixação exorbitante do percentual da multa; (3) ilegalidade na incidência da taxa SELIC; e (4) aplicação indevida de índices de correção monetária.

Por sua vez, apelou a Fazenda Nacional, requerendo a condenação da embargante em multa por litigância de má-fé. Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, preliminarmente assentada a jurisprudência no sentido da inviabilidade da admissão de apelação quanto à matéria inovadora da lide, não deduzida na inicial nem decidida pela sentença, como ocorre, na espécie, com a discussão da multa. Tal inovação significaria, na verdade, o reconhecimento da validade da emenda à inicial, promovida diretamente perante a instância ad quem, com manifesta violação, tanto da regra do § 2º do artigo 16 da LEF, como de um dos fundamentos básicos do processo civil, firmado no princípio da preclusão temporal, lógica e consumativa dos atos processuais, enquanto garantia da própria celeridade e eficiência da prestação jurisdicional.

Quanto às demais questões deduzidas, encontram-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da improcedência das alegações deduzidas pelas partes, conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

#### **(1) Os requisitos formais do título executivo e a regularidade da execução proposta**

Tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam 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 debeatur*, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do 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 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.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, a Turma que:

- AC nº 2008.03.99.026301-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 14/10/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.(...)**"

-AC nº 2002.61.82.045883-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 25/11/2008: "**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DECORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. 1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a**

*certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202, II, do CTN. (...)"*

## **(2) SELIC como juros de mora**

A propósito, 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 na Súmula 648, verbis: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade 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).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

*- RESP nº 1.086.308, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 19/12/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. A aferição da certeza e liquidez da CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e regularidade, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 2. É legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp 579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07). 3. Recurso especial conhecido em parte e não provido."***

Nesta Turma, não é outro o entendimento consagrado:

*- AC nº 2006.61.82.012581-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 04/11/2008: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DTCF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. (...) 5. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."***

Com relação à alegação de anatocismo, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da orientação firmada no âmbito desta Turma, que "A Súmula 121/STF veda a capitalização de juros convencionais previstos no Decreto 22.626/33, estando sua aplicação restrita a esse âmbito, no qual, a toda a evidência, não se compreendem os juros em matéria tributária, regidos por legislação específica" (RESP nº 497.908, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 21/03/2005).

## **(3) Os índices de correção monetária aplicados**

No tocante aos índices de correção monetária aplicados, o que se verifica é que a impugnação é igualmente genérica, uma vez que a embargante sequer cogitou de examinar quais foram os critérios legais definidos expressamente no próprio título executivo, para efeito de viabilizar uma impugnação específica e fundamentada, dentro de qualquer dos ângulos necessários à sustentação da tese de excesso de execução.

## **(4) A litigância de má-fé**

Com relação à litigância de má-fé, cabe destacar que a linha divisória entre o legítimo exercício do direito de ação, de um lado, e a litigância de má-fé, de outro, pontificado pelo abuso das formas processuais em detrimento do princípio da lealdade processual, não pode ser definida sem a comprovação cabal da presença de todos os tipificadores legais.

Neste sentido, compreende-se que a propositura de embargos à execução, ainda que com base em defesa genericamente formulada ou com a reprodução de fundamentos rejeitados em outras ações autônomas, não importa, *per si*, em litigância de má-fé, para efeito de imposição de multa e indenização, devendo o abuso das formas processuais ser caracterizado a partir de outros elementos congruentes, ausentes na espécie dos autos.

O artigo 17 do Código de Processo Civil define as hipóteses configuradoras da litigância de má-fé e, pelo que se apura dos autos, o exercício do direito de ação pela embargante, no caso concreto, não logra inequívoco enquadramento em qualquer dos respectivos incisos, de modo a autorizar a condenação fixada pela r. sentença.

A propósito, é essencial que a litigância de má-fé seja perfeitamente caracterizada, tanto pelo aspecto objetivo como subjetivo, à margem de qualquer dúvida, para somente assim justificar a grave sanção cominada, conforme ensina a jurisprudência, *verbis* (RESP 269409, Rel. Min. VICENTE LEAL, DJU de 27.11.00, p. 192):

**"Ementa - Processual Civil. Litigância por má-fé. Condenação. Fazenda Pública Estadual. Interposição de recurso cabível. Conduta maliciosa. Inexistência. - O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade. - É descabida a aplicação da pena por litigância de má-fé na hipótese em que a legislação processual assegura à Fazenda Pública a faculdade de manifestar recurso de embargos, em defesa do patrimônio público do Estado, cuja interposição, por si só, não consubstancia conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo. - Recurso especial conhecido e provido."**

Não merece, portanto, acolhida a pretensão da Fazenda Nacional, na condenação da embargante em litigância de má-fé. Em suma, inexistente qualquer ilegalidade, inconstitucionalidade, nulidade ou excesso na execução fiscal ajuizada, sendo, pois, manifestamente improcedentes os embargos do devedor, à luz do que firmado pela jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.82.037075-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : RHESUS MEDICINA AUXILIAR S C LTDA

ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outros

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

Fls. 952: Defiro o pedido de vista pelo prazo legal.

Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.82.068945-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : WISDOM COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros

: YONG SOO PARK

: CONSUELO BARBOSA DOS SANTOS

: EDSON JOSE DE ASSIS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, contra sentença que julgou extinta a execução fiscal (artigo 267, IV, CPC), redirecionada aos ex-sócios, considerando inexistente a respectiva responsabilidade tributária (artigo 135, III, CTN).

Apelou a Fazenda Nacional, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma, que comprovada a responsabilidade tributária nos termos do artigo 13, parágrafo único, da Lei nº 8.620/93 c/c o artigo 135, III, do CTN, pelo que presentes os requisitos legais para o prosseguimento da execução fiscal.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, pretende a exequente restabelecer o curso da execução fiscal exclusivamente contra os ex-sócios, diante do encerramento da falência, sem apuração de patrimônio ou crédito capaz de responder pelas dívidas fiscais, tendo a r. sentença, por reconhecer inviável tal redirecionamento, extinto o executivo fiscal sem resolução do mérito, sendo impugnada pela exequente com base no artigo 13, parágrafo único, da Lei nº 8.620/93 c/c artigo 135, III, do CTN.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

- AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatado, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."**

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de **falência** que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social.

A propósito, os seguintes precedentes:

- RESP nº 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 22.08.08: "**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."**

- AGRESP nº 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 04.08.08: "**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos**

**sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido.**

É certo, ainda, que é ônus da exequente comprovar a responsabilidade tributária do sócio-gerente ou administrador, não se podendo invocar, para respaldar o redirecionamento, a regra do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 que, por colidir com a disciplina do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não tem o condão de revogar a legislação complementar. Ao contrário, o que se revogou foi o próprio preceito invocado pela exequente, conforme revela a MP nº 449/08, ainda vigente, a revelar a manifesta impropriedade da invocação da responsabilidade tributária nas condições pretendidas pela Fazenda Nacional, como tem reiteradamente decidido esta Turma (v.g. - AG nº 2007.03.00099603-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 03/02/2009).

**Na espécie**, a despeito da falência, existe comprovação documental de prática de atos de gestão societária com violação da legislação, contrato e estatuto social, nos termos do artigo 135, III, do CTN, tanto assim que restou, inclusive, decretada a inaptidão do CNP da sociedade, circunstância que se revela suficiente para a continuidade da execução fiscal contra os responsáveis tributários, na forma da legislação e jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.006229-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : PRACTICAL SOLUCOES IMOBILIARIAS LTDA

ADVOGADO : ODALÉA APARECIDA SANTIAGO CAPUTO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária ajuizada com o objetivo de que seja declarada a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora a recolher a COFINS nos termos da Lei nº 9.430/96, a qual revogou a isenção conferida no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar n. 70/91. Valor atribuído à causa: R\$ 113.327,44 em 05/03/2004.

Sustenta a autora que a isenção da COFINS prevista na Lei Complementar nº 70/91 independe do regime tributário adotado e que a revogação da referida isenção, promovida pela Lei n. 9.430/96, fere frontalmente o princípio da hierarquia das leis. Pleiteia, dessa forma, o reconhecimento de seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos no período de janeiro de 1994 a janeiro de 2004, com futuros débitos do PIS, da CSL e do IRPJ, devidamente corrigidos ou, alternativamente, à restituição do indébito. Apresentou guias comprovando o recolhimento da contribuição no período indicado (fls. 27/99), bem como planilha de atualização do indébito (fls. 100/102).

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 106/107), interpôs a autora agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido sob o fundamento de que a autora não se enquadra nos requisitos legais para fazer jus à isenção pretendida, independente desta estar ou não em vigor. Em face da sucumbência, condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado pelo IPC.

Apela a autora pugnando pela reforma da sentença para o fim de ser reconhecido o seu direito à isenção da COFINS prevista na Lei Complementar nº 70/91, pois preenchidos os requisitos para tanto. Aduz, ainda, que a revogação da isenção em referência, promovida pela Lei nº 9.430/96, viola o princípio da hierarquia das leis. Reitera o pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de COFINS.

Regularmente processado o recurso, com apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Após a distribuição dos presentes autos a este Relator, pleiteou a autora a antecipação dos efeitos da tutela recursal (fls. 224/228), a qual foi deferida para suspender a exigibilidade da COFINS na forma do art. 56 da Lei nº 9.430/96.

Em face desta decisão, interpôs a União Federal o agravo regimental de fls. 235/243

**Decido.**

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Cuida-se de matéria concernente à isenção da COFINS, com base no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar 70/91.

A sentença de improcedência não merece reparos.



Primeiramente ressalto que se encontra pacificada na jurisprudência atual do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça a legitimidade da revogação da isenção prevista no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/91 pela Lei nº 9.430/96.

Com efeito, no julgamento do RE 419.629-8/DF, o Supremo Tribunal Federal, sob o fundamento de usurpação de sua competência, anulou decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria e, analisando a questão, afirmou a constitucionalidade da revogação da isenção pela lei ordinária 9.430/96, em coerência com a decisão que havia sido proferida na ADC-1/DF, quando declarou que a lei complementar instituidora da COFINS era materialmente ordinária e apenas formalmente complementar (RE 419.629-8/DF, Primeira Turma, DJ 23.5.2006, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

Recentemente, no julgamento do RE nº 377.457, no qual reconhecida a existência de repercussão geral sobre a matéria em questão, a Suprema Corte reafirmou sua jurisprudência sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.430/96, *in verbis*: "*Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91.*

*Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento."* (RE 377457 / PR, Tribunal Pleno, Relator: Min. Gilmar Mendes, j. 17/09/2008, Dje 18/12/2008).

Desde então o STJ vem reafirmando sua jurisprudência no mesmo sentido, chegando a Primeira Seção a cancelar a Súmula 276 ("*As sociedades civis de prestação de serviços profissionais são isentas da Cofins, irrelevante o regime tributário adotado.*") quando do julgamento da AR 3.761/PR, de relatoria da Ministra Eliana Calmon, em sessão realizada em 12.11.2008. Neste sentido os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1.085.713/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 5.3.2009, DJe 18.3.2009; AgRg no Ag 1032183/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 5.2.2009, DJe 18.2.2009.

Dessa forma, acompanho o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, e adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, pela legitimidade da revogação da isenção prevista no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/91.

Assim, a autora tem direito à compensação apenas do que foi recolhido até a entrada em vigor da Lei 9.430/96, em abril de 1997, data a partir da qual foi revogada a isenção.

O direito à compensação, entretanto, está prescrito, já que o indébito é anterior aos cinco anos imediatamente antecedentes ao ajuizamento da ação, datado de 05/03/2004.

Neste sentido, o artigo 168 do Código Tributário Nacional estabelece o prazo de 5 (cinco) anos para a extinção do direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo pago indevidamente ou a maior e determina a contagem a partir da data da extinção do crédito tributário, ou seja, do pagamento, inclusive daqueles tributos sujeitos a lançamento por homologação conforme jurisprudência firmada por esta Turma nos autos da AC 467030 (Processo 1999.03.99.019710-9), da AC 901295 (Processo 2000.03.99.028481-4) e da AC 764205 (Processo 2000.61.02.012712-2), de relatoria dos eminentes Desembargadores Federais Nery Júnior, Cecília Marcondes e Carlos Muta, respectivamente.

Sendo assim, deve ser mantida a sentença de improcedência.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, revogando a tutela antecipada concedida a fls. 230/232 e julgando prejudicado o agravo regimental interposto pela União Federal a fls. 235/243.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.009379-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : NEHRING E ASSOCIADOS ADVOCACIA

ADVOGADO : CARLOS NEHRING NETTO e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Nehring e Associados Advocacia, com o fim de garantir a fruição da isenção conferida pelo art. 6º, inciso II, da Lei Complementar n. 70/91, em razão da inconstitucionalidade e ilegalidade do art. 56 da Lei n. 9.430/96.

Deferida parcialmente a liminar, sobreveio sentença concessória da segurança, para assegurar à impetrante a isenção da COFINS, nos termos da Lei Complementar nº. 70/91.

Apela a União sustentando a legitimidade da revogação da isenção prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar nº. 70/91, operada pela Lei nº. 9.430/96.

Regularmente processado o recurso, com apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

Em julgamento realizado em 03/05/2006, esta Terceira Turma, por maioria, negou provimento à apelação e à remessa oficial, para assegurar a fruição da isenção conferida pelo art. 6º, inciso II, da Lei Complementar n. 70/1991, afastando a aplicação do art. 56 da Lei n.º 9.430/1996.

Após a juntada do voto vencido proferido pelo E. Desembargador Federal Carlos Muta (fls. 252/258), foram rejeitados os embargos de declaração opostos pela União Federal (fls. 263/268).

Em face do referido acórdão, a União Federal interpôs recurso extraordinário (fls. 272/284).

Remetidos os autos para o exame da admissibilidade do recurso, a Vice-Presidente proferiu a decisão de fls. 303/305, determinando a devolução dos autos à Turma Julgadora, para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que o acórdão proferido diverge do entendimento firmado pela Suprema Corte no RE 377.457/PR.

Decido.

O acórdão proferido 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 do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, pela legitimidade da revogação da isenção da COFINS prevista no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91 pela Lei n.º 9.430/96.

Naquela oportunidade, esta Corte acolheu a tese do Superior Tribunal de Justiça, que havia uniformizado seu entendimento e editado a Súmula 276, aplicando-a também aos casos que enfrentavam a questão acerca da revogação da isenção pela Lei 9.430/96, e enfrentado a matéria por meio de decisões monocráticas, inclusive com aplicação de multa por litigância de má-fé aos agravos regimentais interpostos contra as suas decisões (AgRg Resp 529.654, DJ 2.2.2004, Relator Ministro José Delgado).

O Supremo Tribunal Federal, entretanto, em julgamento sobre a matéria, anulou decisão do Superior Tribunal de Justiça que enfrentou a questão, sob o fundamento de que o Superior Tribunal teria usurpado da competência do Supremo. E, anulando a decisão do Superior Tribunal de Justiça, analisou a revogação da isenção pela lei ordinária 9.430/96, afirmando sua constitucionalidade, em coerência com a decisão que havia sido proferida na ADC-1/DF, quando declarou que a lei complementar instituidora da COFINS era materialmente ordinária e apenas formalmente complementar (RE 419.629-8/DF, Primeira Turma, DJ 23.5.2006, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

Possuindo tal natureza, a Lei Complementar 70/91 poderia ser revogada por lei ordinária, consideração que afasta a principal tese levantada para se afirmar a inconstitucionalidade da revogação, correspondente à ofensa ao princípio da hierarquia das leis.

Recentemente, no julgamento do RE n.º 377.457, no qual reconhecida a existência de repercussão geral sobre a matéria em questão, a Suprema Corte reafirmou sua jurisprudência sobre a constitucionalidade da Lei n.º 9.430/96, *in verbis*: "*Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91.*

*Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento." (RE 377457 / PR, Tribunal Pleno, Relator: Min. Gilmar Mendes, j. 17/09/2008, Dje 18/12/2008).*

Desde então o STJ vem reafirmando sua jurisprudência no mesmo sentido, chegando a Primeira Seção a cancelar a Súmula 276 quando do julgamento da AR 3.761/PR, de relatoria da Ministra Eliana Calmon, em sessão realizada em 12.11.2008. Neste sentido os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1.085.713/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 5.3.2009, DJe 18.3.2009; AgRg no Ag 1032183/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 5.2.2009, DJe 18.2.2009.

Ressalto, por fim, que esta Terceira Turma também modificou seu entendimento, acompanhando os precedentes da Corte Guardiã da Constituição da República, que declararam a legitimidade da revogação da isenção prevista no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91 pela Lei n.º 9.430/96 (AC n.º 2003.61.00.036035-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 08/01/2009, DJF3 20/01/2009; AC n.º 2003.61.00.012896-1, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 23/04/2009, DJF3 06/05/2009).

Em suma, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e das Cortes Superiores, cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a legitimidade da revogação da isenção prevista no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91 pela Lei n.º 9.430/96.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-B, § 3º c/c artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação da União**, para denegar a segurança.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.029562-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CARLOS AMERICO DE ARRUDA CAMPOS  
ADVOGADO : CANDIDO PINHEIRO DE OLIVEIRA e outro  
DECISÃO  
Vistos etc.

Tendo em vista a juntada do voto vencido pelo Desembargador Federal Márcio Moraes, julgo prejudicados os embargos de declaração, opostos que foram exclusivamente para alcançar a finalidade, ora satisfeita.

Publique-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.032801-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
APELADO : MORRO VERMELHO TAXI AEREO LTDA  
: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por Morro Vermelho Táxi Aéreo Ltda. contra o Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em São Paulo e contra o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, em que se questionou a exigência da contribuição destinada ao INCRA, devida à razão de 0,2% ao mês, incidente sobre o total da folha de pagamentos. Valor da causa fixado em R\$ 100.000,00 para 25/11/2004.

Sustenta a impetrante que a exigência da referida contribuição de empresas atuantes em áreas urbanas é ilegal, uma vez que foi revogada pelas Leis nº. 7.787/89 e 8.212/91.

Na sentença, o MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, por entender que a exação foi revogada pela Lei nº. 8.212/91, não sendo mais exigível. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INCRA sustentando que a exação é contribuição de intervenção no domínio econômico e, ainda que assim não fosse, não teria sido revogada, sendo exigível por força do princípio constitucional da solidariedade, que informa o custeio da Seguridade Social.

Oferecidas contrarrazões pela impetrante (fls. 147/157), regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte. O Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao Relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Cuida-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança, em que se questiona a exigência da contribuição destinada ao INCRA, devida à razão de 0,2% ao mês, incidente sobre o total da folha de pagamento.

Consigno que no dia 10/09/2008, o E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp nº 977.058/RS, decidiu que, em razão da multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, deveria o feito ser julgado como "*recurso representativo de controvérsia*", aplicando-se o procedimento previsto art. 543-C, do CPC.

No julgamento do citado recurso, a Primeira Seção daquele Tribunal entendeu que a exação destinada ao INCRA, criada pelo Decreto-Lei nº 1.110/1970, não se destina ao financiamento da seguridade social, tratando-se de contribuição de intervenção no domínio econômico, não tendo sido extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, conforme se verifica do respectivo aresto:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.*

1. *A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.*
2. *Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.*
3. *A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.*
4. *A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.*
5. *A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.*
6. *O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).*
7. *A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.*
8. *Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.*
9. *Conseqüentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) **entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.***
10. *Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.*
11. *Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.*
12. *Recursos especiais do Incra e do INSS providos".*

(REsp 977.058/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22/10/2008, DJe de 10/11/2008, destaquei)

Tal questão é considerada cristalizada na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, tanto que seus ilustres Ministros têm-na solvido por meio de decisões monocráticas (Ag 1055327/PR, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 18/2/2009; AgRg no AgRg no REsp 734533/CE, Relator Ministro Humberto Martins, DJ de 17/2/2009; RE no AgRg no REsp 979366/PR, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ de 16/2/2009; Ag 1093305/RS, Relator Ministro Herman Benjamin, DJ de 6/2/2009; REsp 1014802/RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 3/2/2009).

Dessa forma, acompanho a orientação firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de reconhecer devida a contribuição destinada ao INCRA, no percentual de 0,2% a incidir sobre a folha de salários, considerando que tal contribuição, desde a sua concepção, apresenta natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico (art. 149, da CF/1988), cujo produto de arrecadação destina-se especificamente aos programas de reforma agrária, atendendo aos princípios da função social da propriedade e da diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/1988).

Por fim, o C. Supremo Tribunal Federal, utilizando-se de fundamentação diversa, também já se posicionou acerca da constitucionalidade da referida exação, sob o argumento de que *"a contribuição destinada ao INCRA é devida por empresa urbana, porque se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores"* (RE-AgR 469288/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 1º/4/2008, DJe de 8/5/2008).

Destaco, ainda, que o Pretório Excelso, no julgamento da Repercussão Geral em Recurso Extraordinário RE-RG 578.635/RS, de Relatoria do Ministro Menezes Direito, decidiu que a matéria discutida nestes autos não possui *"repercussão geral porque está restrita ao interesse das empresas urbanas eventualmente contribuintes da referida exação. A solução adotada pelas instâncias ordinárias no deslinde da controvérsia não repercutirá política, econômica, social e, muito menos, juridicamente na sociedade como um todo"* (j. 25/9/2008, DJe de 16/10/2008).

A consequência da citada decisão é que o recurso extraordinário eventualmente interposto sequer será conhecido nas instâncias ordinárias, conforme determinam o art. 543-A, § 5º, do CPC, c/c o art. 332, RISTF, assim descritos:  
*"Art. 543-A. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo.*

*§ 5º Negada a existência da repercussão geral, a decisão valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica, que serão indeferidos liminarmente, salvo revisão da tese, tudo nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal."*

*"Art. 322. O Tribunal recusará recurso extraordinário cuja questão constitucional não oferecer repercussão geral, nos termos deste capítulo.*

*Parágrafo único. Para efeito da repercussão geral, será considerada a existência, ou não, de questões que, relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, ultrapassem os interesses subjetivos das partes."*

Assim, como a última palavra sobre o tema em análise pertence ao E. Superior Tribunal de Justiça, e tendo essa Corte Superior já firmado o seu entendimento quando do julgamento do recurso repetitivo (REsp nº 977.058/RS), merece reforma a sentença.

Ante o exposto, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INCRA, denegando a segurança**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2004.61.05.007569-5/SP

PARTE AUTORA : DANILO TADEU TREVISAN

ADVOGADO : ROGER DIAS GOMES e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de excluir da incidência do imposto de renda os valores, percebidos em virtude de rescisão de contrato de trabalho, referentes à "indenização especial" ("bônus rescisão").

A r. sentença concedeu a ordem.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer no sentido da manutenção da r. sentença.

A Turma, na sessão de 29.05.08, proferiu acórdão com o seguinte teor:

***"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBAS RESCISÓRIAS DE CONTRATO DE TRABALHO. NATUREZA JURÍDICA.***

***1. O pagamento de verbas rescisórias, em qualquer contexto que seja (rescisão ordinária de contrato de trabalho, ou por adesão a plano de demissão voluntária ou de aposentadoria incentivada), não acarreta a incidência do imposto de renda, se configurada a sua natureza jurídica de indenização.***

***2. A indenização adicional, qualquer que seja a sua denominação, não se sujeita ao imposto de renda, quando a causa do seu pagamento é a rescisão de contrato de trabalho e o seu objetivo essencial é compensar financeiramente tal situação, ainda que acima dos limites da lei, e mesmo que fora do contexto da adesão a plano de demissão voluntária.***

Foram opostos e rejeitados embargos de declaração, sobrevindo recurso especial.

A Vice-Presidência da Corte, examinando o recurso especial, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Nos limites devolvidos pelo recurso interposto e pela decisão da Vice-Presidência, cabe o reexame da causa em conformidade com a jurisprudência atualmente consolidada, inclusive desta Turma.

O acórdão 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 dos Tribunais Superiores, firmada no sentido da exigibilidade do imposto de renda sobre a gratificação, por mera liberalidade do empregador.

Com efeito, a propósito da exigibilidade do imposto de renda sobre verbas vinculadas a contrato de trabalho, consolidou o Superior Tribunal de Justiça a jurisprudência, firmando, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 977.207, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 17/12/2008: "**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. O pagamento de indenização por rompimento de vínculo funcional ou trabalhista, embora represente acréscimo patrimonial, está contemplado por isenção em duas situações: (a) a prevista no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 ("Ficam isentos do imposto de renda (...) a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei (...)") e (b) a prevista no art. 14 da Lei 9.468/97 ("Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário"). 3. No domínio do Direito do Trabalho, as fontes normativas não são apenas as leis em sentido estrito, mas também as convenções e os acordos coletivos, cuja força impositiva está prevista na própria Constituição (art. 7º, inc. XXVI). Nesse entendimento, não se pode ter por ilegítima a norma do art. 39, XX, do Decreto 3.000/99, que, ao regulamentar a hipótese de isenção do art. 6º, V, da Lei 7.713/88, inclui entre as indenizações isentas, não apenas as decorrentes de ato do poder legislativo propriamente dito, mas também as previstas em "dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho (...)". 4. Pode-se afirmar, conseqüentemente, que estão isentas de imposto de renda, por força do art. 6º, V da Lei 7.713/88, regulamentado pelo art. 39, XX do Decreto 3.000/99, as indenizações por rescisão do contrato pagas pelos empregadores a seus empregados quando previstas em dissídio coletivo ou convenção trabalhista, inclusive, portanto, as decorrentes de programa de demissão voluntária instituídos em cumprimento das referidas normas coletivas. 5. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE. 6. O pagamento feito por liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, não tem natureza indenizatória. E, mesmo que tivesse, estaria sujeito à tributação do imposto de renda, já que (a) importou acréscimo patrimonial e (b) não está beneficiado por isenção. Precedentes da 1ª Seção: EREsp 770.078, EREsp 686.109, EREsp 515.148. 7. Recurso especial parcialmente provido."**

- PET nº 6.243, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 13/10/2008: "**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos."**

- AGRESP nº 1.048.528, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 02/10/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cediço na Corte que recai referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino**

Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005) 2. A verba intitulada "gratificação" tem natureza jurídica análoga à da gratificação por mera liberalidade do empregador, consoante assentado no voto condutor do aresto recorrido. 3. Destarte, conforme jurisprudência sedimentada desta Corte Superior, incide o imposto sobre a renda sobre as verbas percebidas a título de "gratificação". 4. Agravo regimental desprovido."

No que releva ao caso concreto, como se observa, firmou-se a orientação de que, quanto às verbas do grupo "*indenização*" ou "*gratificação especial*", incide o imposto de renda sobre os valores de rescisão concedidos por liberalidade do empregador, ainda que na demissão sem justa causa, se não houver previsão do pagamento na legislação, acordo ou convenção coletiva de trabalho. Não basta, pois, apenas a prova de que a rescisão ocorreu sem justa causa, por iniciativa do empregador, na medida em que qualquer pagamento, não previsto no ordenamento jurídico, é considerado, conforme a jurisprudência consolidada, como mera liberalidade, configuradora de acréscimo patrimonial, sujeito, assim, ao imposto de renda.

A jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça deve prevalecer sobre os precedentes, inclusive súmulas, em sentido contrário, firmados no âmbito desta Corte e Turma, dada a evidente função constitucional, que lhe foi atribuída, de órgão de uniformização na interpretação e aplicação do direito federal.

**Na espécie**, considerando a natureza da verba rescisória, à luz da prova produzida nos autos e da jurisprudência consolidada, não existe direito líquido e certo à inexigibilidade do imposto de renda, vez que o pagamento da citada "*indenização especial*" ("*bônus rescisão*"), decorre de liberalidade do empregador, sem os requisitos exigidos para a sua configuração como efetiva indenização.

Em suma, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e das Cortes Superiores, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a exigibilidade da incidência do imposto de renda sobre a "*indenização especial*" ("*bônus rescisão*").

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 7º, II c/c artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Não havendo recurso desta decisão, retornem os autos à Vice-Presidência; porém, em caso contrário, voltem-me conclusos para deliberação.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.20.003514-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : FERRONORTE S/A FERROVIAS NORTE BRASIL

ADVOGADO : LUIS FERNANDO LAVIGNE DE SOUZA e outro

ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Ferronorte S.A - Ferrovias Norte Brasil em face do Subdelegado Regional do Trabalho de Araraquara, contra a exigência de depósito prévio de que trata o art. 636, § 1º, da CLT, para processamento de recurso no processo administrativo nº. 46253-000718/2004-67.

Foi deferida liminar para efeito de afastar a exigência, determinando o processamento do recurso.

Da decisão a União interpôs agravo de instrumento, o qual teve seu seguimento negado.

Em sentença, o MM. juízo *a quo* concedeu a segurança, por entender inconstitucional o art. 636, § 1º, da CLT. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a União sustentando que a exigência de depósito prévio recursal, constante do art. 636, § 1º, da CLT, não é inconstitucional, uma vez que não há vedação constitucional quanto à exigência de garantia da instância administrativa, para fins recursais.

Sem contrarrazões e regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação.

Em razão da superveniência da Emenda Constitucional nº 45/2004, os autos foram remetidos ao Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região.

A 1ª Seção de Dissídios Individuais, do tribunal citado, suscitou conflito negativo de competência, remetendo os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Em decisão de fls. 158/161, a Corte Superior declarou competente o Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

A questão posta em discussão já mereceu apreciação pelo Plenário da Suprema Corte, que declarou ser inconstitucional a exigência de depósito prévio em recursos administrativos no julgamento conjunto dos Recursos Extraordinários 388359, 389383, 390513, ocorrido no dia 28/3/2007. Por maioria, os ministros acompanharam o voto do relator, Ministro Marco Aurélio, para quem o "*depósito inviabiliza o direito de defesa do recorrente*".

Na esteira dos julgamentos referidos, o Plenário do STF também entendeu ser inconstitucional lei que determina o arrolamento de bens no caso de interposição de recurso administrativo. A decisão unânime foi tomada na mesma data, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 1976, na qual ficou assentado que, do ponto de vista do contribuinte, a necessidade de arrolar bens cria a mesma dificuldade que depositar quantia para recorrer.

Pela decisão plenária, foi declarado inconstitucional o art. 32 da Medida Provisória 1.699-41/1998, convertida na Lei n. 10.522/2002 (art. 32, § 2º), que deu nova redação ao art. 33, § 2º, do Decreto 70.235/1972.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal, em sessão no dia 29/10/2009, editou a Súmula Vinculante 21, com o seguinte teor:

*"É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo"*

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.82.017816-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : TUNTEY CALCADOS E MODAS LTDA

DECISÃO

Vistos, etc.

A Fazenda Nacional ajuizou ação de execução fiscal visando à cobrança de valores referentes à COFINS. (CDA R\$ 37.094,68 em 29/12/2003)

Noticiada o encerramento da falência, sem que o débito em cobro tenha sido satisfeito.

A r.sentença declarou extinta execução fiscal, com fundamento no art. 267, inciso IV, do CPC, sob o fundamento de que a falência é modo legal de dissolução da sociedade e a exequente não comprovou a ocorrência de nenhuma das hipóteses de redirecionamento da execução.

Apelou a União, pugnando a reforma da r. sentença, requerendo o normal prosseguimento da execução fiscal com a inclusão dos responsáveis tributários no pólo passivo da ação.

Sem contra-razões, subiram os autos a este Tribunal, sendo-me o feito distribuído.

É o relatório. DECIDO.



Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada. Segundo os documentos constantes dos autos, a sociedade executada se submeteu a processo falimentar já encerrado.

Vinha me posicionando pela possibilidade de inclusão dos sócios nos casos de falência, caso não restassem bens da massa falida. No entanto, curvo-me ao entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema, que afirma que, para que a execução fiscal possa ser redirecionada, o ente público deve trazer à tona indícios de que os sócios diretores ou administradores da sociedade agiram com excesso de poderes ou de maneira a infringir a lei ou o contrato social, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Sobre o assunto, é esclarecedora a seguinte ementa do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.*

- 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução.*
- 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exeqüente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.*
- 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.*
- 4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."*  
(RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

Nesse mesmo sentido, vem se posicionando esta Turma: AC 724930, processo 200103990410460, DJF3 14/04/2009, p. 438, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes e AI 351328, processo 200803000402159, DJF3 07/04/2009, p. 409, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes.

A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

Outrossim, a simples inexistência de bens em nome da sociedade executada não permite o redirecionamento da execução fiscal, conforme ampla jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP 824914, Primeira Turma, DJ 10.12.2007, p. 297, Ministra Relatora Denise Arruda).

Não demonstrados, neste caso, indícios de fraude ou de infração à lei ou ao contrato social pelos sócios-gerentes, impossível sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal.

Com efeito, aplica-se *in casu*, o disposto no art. 557, do CPC (Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, mantendo a r. sentença por seus próprios fundamentos.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.025212-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : DURVAL GOMES DOS SANTOS

ADVOGADO : VIVIAN MEDINA GUARDIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CINTIA RABE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00074-4 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação de cobrança do IRRF, incidente sobre valores resultantes de condenação judicial do INSS ao pagamento de proventos cumulados, relativos à aposentadoria de segurado da Previdência Social, proposta em face do INSS; alegando, em suma, o autor que os valores são constituídos de parcelas de benefício que, caso tivessem sido pagos nos respectivos meses, estariam isentos da tributação, segundo as alíquotas progressivas da lei, não podendo ser prejudicado pela demora da autarquia em cumprir suas obrigações previdenciárias.

Após embargos de declaração, a r. sentença julgou improcedente o pedido, arbitrada verba honorária em R\$ 500,00 (quinhentos reais), cuja execução fica sobrestada, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou o contribuinte, pela reforma r. sentença, reproduzindo os termos da inicial.

Com contrarrazões, alegou preliminarmente o INSS a sua ilegitimidade passiva, vieram os autos a esta Corte.

Distribuído originariamente o feito perante a E. 3ª Seção, em 07/06/05, foram os autos redistribuídos a esta relatoria, a teor do artigo 10, do Regimento Interno desta Corte, em 16/11/09, tendo sido recebido no gabinete em 24/11/09.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na espécie, é manifesta a ilegitimidade passiva *ad causam* do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para figurar no pólo passivo de ação que discuta a repetição de valores recolhidos a título de IRPF, incidente sobre valores resultantes de recebimento acumulado de proventos da aposentadoria, que, na espécie, age como substituto tributário, retendo na fonte os valores e repassando para a Fazenda Nacional.

Neste sentido, entre outros, os seguintes acórdãos da Turma:

- AC nº 2005.61.00.900223-5, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 28/04/09, p. 19: "**DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECEBIMENTO ACUMULADO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ÍNDICE PREVISTO NO CTN. TAXA SELIC. SUCUMBÊNCIA. 1. O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS é parte ilegítima para figurar no pólo passivo de ação que discuta a repetição de valores recolhidos a título de IRPF, incidente sobre valores resultantes de recebimento acumulado de proventos da aposentadoria, que, na espécie, age como substituto tributário, retendo na fonte os valores e repassando para a FAZENDA NACIONAL. (...)**".

- AMS nº 2003.61.26.003069-9, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU de 29/08/07, p. 252: "**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO EM ATRASO. VALORES ACUMULADOS. ILEGITIMIDADE DE PARTE DO INSS. 1. O INSS não tem legitimidade para figurar no pólo passivo desta demanda, pois a Autarquia Previdenciária como fonte pagadora apenas reteve e repassou à Receita Federal o tributo questionado, atuando apenas na condição de responsável tributário, de modo que não compete a ela discutir em Juízo o direito material em foco (...)**".

Ante o exposto, acolho a preliminar argüida em contrarrazões, para reconhecer a ilegitimidade passiva *ad causam* do INSS para figurar no pólo passivo da ação, decretando a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, mantida a verba honorária tal como fixada na r. sentença, prejudicada a apelação do autor.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.00.007906-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : VERA LUCIA BONAZZIO

ADVOGADO : ADALBERTO ROSSETTO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial interpostas de r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado com o fim de ver afastada a incidência do imposto de renda sobre indenizações especiais (indenização suplementar e indenização por liberalidade), e sobre férias vencidas, férias proporcionais, adicionais de 1/3, recebidas em pecúnia quando da rescisão contratual em razão da demissão sem justa causa.

A r. sentença monocrática extinguiu o feito sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC, em razão da ilegitimidade passiva da autoridade coatora apontada.

Interposta apelação pelo impetrante, requerendo a reforma da r. sentença.

A 3ª Turma, na sessão de julgamento de 23/10/2008, proferiu acórdão com o seguinte teor:

*"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVOS RETIDOS - NÃO CONHECIMENTO - LEGITIMIDADE PASSIVA - AUTORIDADE COATORA DO DOMICÍLIO FISCAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - ARTIGO 515, § 3º DO CPC - APLICAÇÃO - IMPOSTO DE RENDA - RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - INDENIZAÇÃO ESPECIAL - FÉRIAS VENCIDAS SIMPLES - FÉRIAS PROPORCIONAIS - ADICIONAL DE 1/3.*

*I - É parte legítima a autoridade coatora situada no domicílio fiscal do substituto tributário responsável pelo recolhimento do imposto de renda na fonte.*

*II - Desnecessária a apreciação da matéria extinta sem julgamento do mérito pelo MM. Juízo monocrático, tendo em vista as alterações veiculadas pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001, introduzindo o parágrafo 3º do art. 515 do estatuto processual vigente.*

*III - São montantes percebidos na qualidade de indenização, aqueles previstos na legislação trabalhista, citados no artigo 6º, inciso V da Lei 7713/88 e artigo 25 da Lei nº 8218/91.*

*IV - Uniformização de entendimento da E. 2ª Seção desta Corte pela não incidência do imposto de renda sobre as verbas indenizatórias percebidas quando da demissão incentivada, exceção feita ao 13º salário e saldo de salários, no incidente de uniformização de jurisprudência suscitado na AMS nº 95.03.095720-6, julgado em 02.07.97, publ. no DJ 18.02.98 em acórdão relatado pela Exma. Desembargadora Federal Marli Ferreira.*

*V - As férias vencidas não gozadas e o adicional de 1/3 respectivo, recebidos em pecúnia, possuem natureza indenizatória quando houver dissolução do contrato de trabalho.*

*VI - Incide o imposto de renda sobre as férias proporcionais, bem como sobre o respectivo adicional e saldo de férias, em razão de possuírem natureza salarial.*

*VII - Agravos retidos não conhecidos, tendo em vista a ausência de requerimento de apreciação em apelação.*

*VIII - Apelação do impetrante parcialmente provida."*

Foi oposto Recurso Especial pela União Federal e restado suspenso, nos termos dispostos no artigo 543-C do Código de Processo Civil, por versar sobre a incidência do imposto de renda nas gratificações pagas por liberalidade da empresa ex-empregadora, "in casu", as verbas denominadas "indenização suplementar" e "indenização por liberalidade".

A Vice-Presidência desta Corte, examinando o recurso especial da União Federal, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

O acórdão proferido anteriormente pela Turma refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido da exigibilidade da incidência do imposto de renda sobre a indenização especial paga por liberalidade da empregadora, como mostram os precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. NATUREZA. VERBA INDENIZATÓRIA. ADESÃO AO PDV.*

*I. O imposto de renda não incide em verba indenizatória, por isso é cediço na Corte que não recai referida exação: a) no abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmulas 125/STJ, verbis: "O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.", e da Súmula 136/STJ, verbis: "O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda." (Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; REsp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) nas férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) nas férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no Resp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; Resp 753.614/SP,*

Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; Resp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).

**2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas** (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); **b) sobre o adicional noturno** (Precedente: Resp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); **c) sobre a complementação temporária de proventos** (Precedentes: REsp705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); **d) sobre o décimo-terceiro salário** (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); **sobre a gratificação de produtividade** (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); **e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho** (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); **f) sobre horas-extras** (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005)

3. *In casu*, as verbas rescisórias percebidas a título de dispensa incentivada ou imotivada, não está sujeita à incidência do Imposto de Renda. Aplicação da Súmula 215 do STJ. É que assentou-se com propriedade no RESP 667.832/SC, DJ de 30.05.2005 que: "Nos casos das indenizações percebidas pelos empregados que aceitam os denominados programas de demissão voluntária, como na espécie, têm elas a mesma natureza jurídica daquelas que se recebe quando há a rescisão do contrato de trabalho, qual seja, a de repor o patrimônio ao statu quo ante, uma vez que a rescisão contratual, incentivada ou não, consentida ou não, traduz-se em um dano, tendo em vista a perda do emprego, que, invariavelmente, provoca desequilíbrio na vida do trabalhador. Nesse caminhar, qualquer quantia recebida pelo trabalhador dispensado do emprego, mediante programa de incentivo ou não, cuida-se de compensação pela perda do posto de trabalho, e é de caráter indenizatório. Não há falar, portanto, em acréscimo patrimonial, uma vez que a indenização torna o patrimônio indene, mas não maior do que era antes da perda do emprego. O entendimento de que não incide imposto de renda sobre os valores recebidos por adesão a programa de incentivo a demissão voluntária, restou cristalizado por este egrégio Sodalício na Súmula n. 215."

4. Agravo regimental desprovido." (**grifos nossos**)

(STJ AGRESP Nº 853320 - Proc. nº 200601385449 - SP - 1ª Turma - j. 15/03/2007 - DJ 29/03/2007 - unânime - Rel. Min. Luiz Fux.)

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. GRATIFICAÇÃO III, GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE CASA, INDENIZAÇÃO POR IDADE, INDENIZAÇÃO DE RETORNO DE FÉRIAS, GRATIFICAÇÃO ANUAL DE FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. RESCISÃO DE CONTRATO SEM JUSTA CAUSA.**

1. "No que atine especificamente à incidência do desconto do IR sobre verbas auferidas, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, a título de 'indenização especial' (gratificações, gratificações por liberalidade e por tempo de serviço), in casu, nominada de 'indenização liberal', rendo-me à posição da egrégia 1ª Turma, que decidiu pela incidência do tributo (REsps nºs 637623/PR, DJ de 06/06/2005; 652373/RJ, DJ de 01/07/2005; 775701/SP, DJ de 07/11/2005)" (EDcl no Ag n. 687.462/SP, rel. Min. José Delgado, DJ de 4.9.2006).

2. "Têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), (...); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (...); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (...)" (AgRg no REsp n. 859.423/SC, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 13.11.2006).

3. Não incide imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de férias vencidas - simples ou proporcionais - acrescidas do terço constitucional e sobre licenças prêmios não gozadas por necessidade de serviço ou mesmo por opção do empregado, tendo em vista o caráter indenizatório dos aludidos valores (Súmulas n. 125 e 136/STJ).

4. Recurso especial parcialmente provido." (**grifos nossos**)

(STJ - RESP nº 898142 - Processo nº 200602380038 - SP - 2ª Turma - j. 27/02/2007 - DJ 22/03/2007 - unânime - Rel. Min. João Otávio de Noronha.)

Nos termos da jurisprudência citada e que consolidou a matéria, nos presentes autos, considerando a natureza das verbas rescisórias, deve incidir o imposto de renda sobre o pagamento da indenização especial (indenização suplementar e indenização liberalidade), recebida por ocasião da rescisão contratual.

Assim, estando o acórdão anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e do Superior Tribunal de Justiça, cabe, nos termos do disposto no artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a incidência do imposto de renda sobre o recebimento em pecúnia da indenização especial paga por liberalidade da ex-empregadora.

Mantido o entendimento do julgamento anteriormente realizado do acórdão no tocante à não incidência do imposto de renda sobre as férias vencidas e o adicional de 1/3 respectivo, pois tal questão já foi analisada e não é objeto do juízo de retratação.

Ante o exposto, com base no artigo 543-C, § 7º, c/c o artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, dou provimento parcial à apelação interposta pela impetrante.

Não havendo recurso desta decisão, retornem os autos à Vice-Presidência; porém, em caso contrário, voltem-me conclusos para deliberação.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.010016-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : RWA ARTES GRAFICAS LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO

: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelações em mandado de segurança impetrado por RWA Artes Gráficas Ltda. contra o Chefe da Unidade Descentralizada da Secretaria da Receita Previdenciária em Osasco e contra o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, em que se questionou a exigência da contribuição destinada ao INCRA, devida à razão de 0,2% ao mês, incidente sobre o total da folha de pagamentos. Valor da causa fixado em R\$ 1.000,00 para 03/06/2005.

Sustenta a impetrante que a exação é ilegal, uma vez que a referida contribuição foi revogada pela Lei nº. 7.787/89, razão porque requer a compensação do indébito com contribuições previdenciárias.

Na sentença, o MM. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, deferindo a compensação do indébito relativo aos dez anos antecedentes à impetração, por entender que a contribuição ao INCRA foi extinta pela Lei nº. 8.213/91.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Foram opostos embargos de declaração pela impetrante, os quais foram acolhidos para sanar obscuridade na sentença. Apela o INCRA sustentando que a contribuição atacada é constitucional, tendo natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico.

Apela a impetrante sustentando que a ilegalidade da cobrança da contribuição não se limitaria a 03/06/2005, como consta da sentença, permanecendo indevida após a referida data. Requer o afastamento das limitações de compensação, de 25% e 30%, instituídas pelas Leis nº. 9.029/95 e 9.129/95, e a correção monetária a partir das datas dos recolhimentos, inclusive com a aplicação da taxa SELIC a partir de 01/01/1996, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês a partir de cada pagamento.

Com contrarrazões pelo INCRA (fls. 424/444), pelo INSS (fls. 410/419) e pela impetrante (fls. 462/480), regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pela reforma da sentença.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao Relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Cuida-se de remessa oficial e apelações em mandado de segurança, em que se questiona a exigência da contribuição destinada ao INCRA, devida à razão de 0,2% ao mês, incidente sobre o total da folha de pagamento.

Consigno que no dia 10/09/2008, o E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp nº 977.058/RS, decidiu que, em razão da multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, deveria o feito ser julgado como "*recurso representativo de controvérsia*", aplicando-se o procedimento previsto art. 543-C, do CPC.

No julgamento do citado recurso, a Primeira Seção daquele Tribunal entendeu que a exação destinada ao INCRA, criada pelo Decreto-Lei nº 1.110/1970, não se destina ao financiamento da seguridade social, tratando-se de

contribuição de intervenção no domínio econômico, não tendo sido extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, conforme se verifica do respectivo aresto:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.*

*1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.*

*2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.*

*3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.*

*4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.*

*5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.*

*6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).*

*7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.*

*8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.*

*9. Conseqüentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) **entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.***

*10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.*

*11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.*

*12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos".*

(REsp 977.058/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22/10/2008, DJe de 10/11/2008, destaquei)

Tal questão é considerada cristalizada na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, tanto que seus ilustres Ministros têm-na solvido por meio de decisões monocráticas (Ag 1055327/PR, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 18/2/2009; AgRg no AgRg no REsp 734533/CE, Relator Ministro Humberto Martins, DJ de 17/2/2009; RE no AgRg no REsp 979366/PR, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ de 16/2/2009; Ag 1093305/RS, Relator Ministro Herman Benjamin, DJ de 6/2/2009; REsp 1014802/RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 3/2/2009).

Dessa forma, acompanho a orientação firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de reconhecer devida a contribuição destinada ao INCRA, no percentual de 0,2% a incidir sobre a folha de salários, considerando que tal contribuição, desde a sua concepção, apresenta natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico (art. 149, da CF/1988), cujo produto de arrecadação destina-se especificamente aos programas de reforma agrária, atendendo aos princípios da função social da propriedade e da diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/1988).

Por fim, o C. Supremo Tribunal Federal, utilizando-se de fundamentação diversa, também já se posicionou acerca da constitucionalidade da referida exação, sob o argumento de que *"a contribuição destinada ao INCRA é devida por empresa urbana, porque se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores"* (RE-AgR 469288/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 1º/4/2008, DJe de 8/5/2008).

Destaco, ainda, que o Pretório Excelso, no julgamento da Repercussão Geral em Recurso Extraordinário RE-RG 578.635/RS, de Relatoria do Ministro Menezes Direito, decidiu que a matéria discutida nestes autos não possui *"repercussão geral porque está restrita ao interesse das empresas urbanas eventualmente contribuintes da referida exação. A solução adotada pelas instâncias ordinárias no deslinde da controvérsia não repercutirá política, econômica, social e, muito menos, juridicamente na sociedade como um todo"* (j. 25/9/2008, DJe de 16/10/2008).

A consequência da citada decisão é que o recurso extraordinário eventualmente interposto sequer será conhecido nas instâncias ordinárias, conforme determinam o art. 543-A, § 5º, do CPC, c/c o art. 332, RISTF, assim descritos:

"Art. 543-A. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo.

§ 5º Negada a existência da repercussão geral, a decisão valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica, que serão indeferidos liminarmente, salvo revisão da tese, tudo nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal."

"Art. 322. O Tribunal recusará recurso extraordinário cuja questão constitucional não oferecer repercussão geral, nos termos deste capítulo.

Parágrafo único. Para efeito da repercussão geral, será considerada a existência, ou não, de questões que, relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, ultrapassem os interesses subjetivos das partes."

Assim, como a última palavra sobre o tema em análise pertence ao E. Superior Tribunal de Justiça, e tendo essa Corte Superior já firmado o seu entendimento quando do julgamento do recurso repetitivo (REsp nº 977.058/RS), merece reforma a sentença.

Ante o exposto, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INCRA para denegar a segurança, prejudicada a apelação da impetrante**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.026862-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : ALDO ORSI e outros

: AHMAD MOHAMAD BOUZEEN

: EDISON JOSE DE ASSIS

: FELICIO TEIXEIRA DA SILVA

: LUCIANO BRUNO HONIGMANN

: LAERCIO MIGUEL PIRANI

: MARCO ANTONIO LUCARELLI

: PAULO MARQUES POPPE

: ANTONIO MIGUEL FILHO

ADVOGADO : ADONAI ANGELO ZANI e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de dupla apelação, em embargos opostos pela Fazenda Nacional, contra execução de título judicial, alegando, em suma, prescrição e excesso nos valores pretendidos.

A r. sentença acolheu os embargos do devedor, reconhecendo a ocorrência da prescrição, condenando os embargados ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelaram os embargados, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma, que a execução prescreve em 20 anos, pois se trata de direito obrigacional.

Por sua vez, recorreu a Fazenda Nacional, requerendo a majoração da verba honorária, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição - que pode, inclusive, ser decretada de ofício (artigo 219, § 5º, CPC) - para a execução de título judicial sujeita-se ao mesmo prazo previsto para a respectiva ação cognitiva, nos termos da Súmula 150/STF ("*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*"), sendo que, no caso específico da Fazenda Pública, aplica-se o interregno legal de cinco anos (Decreto nº 20.910/32), a partir do trânsito em julgado da condenação.

Neste sentido, entre outros, os seguintes acórdãos (grifamos):

- RESP nº 1.072.882, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 12.12.08: "**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 QUINQUENAL. 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."**

- AC nº 2002.61.00026575-3, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 18/11/2008: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO ATÉ DE OFÍCIO. ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SÚMULA 150/STF. INTERRUÇÃO PELO INÍCIO DA EXECUÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. RETOMADA DA EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 9º DO DECRETO Nº 20.910/32. SUCUMBÊNCIA. 1. Julgados improcedentes, integral ou parcialmente, os embargos opostos pela Fazenda Nacional, cumpre sujeitar a sentença à remessa oficial. Precedentes da Turma. 2. Nos termos do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.280/06, a prescrição, enquanto matéria de ordem pública, deve ser decretada até de ofício pelo Juízo, em qualquer fase do processo, com aplicação imediata aos feitos em curso, na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 3. A execução de sentença sujeita-se ao mesmo prazo de prescrição da ação em que constituído o título judicial (Súmula 150/STF): caso em que decorreu prazo superior a cinco anos entre o trânsito em julgado da condenação e a propositura da execução, com efetivação dos meios e citação do devedor, permitindo seja reconhecida a prescrição, prejudicada a discussão do julgamento ultra petita. 4. Em face da sucumbência integral da exequente, esta deve arcar com a verba honorária, que se fixa em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e da jurisprudência uniforme da Turma. 5. Remessa oficial, tida por submetida, provida; e apelação prejudicada."**

- AC nº 2001.61.020008332, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 31.07.02, p. 496: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ART. 9º DO DECRETO 20.910/32. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE À HIPÓTESE DOS AUTOS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO. I - Não se aplica a prescrição intercorrente prevista no art. 9º do Decreto 20.910/32 ao processo de execução, por constituir-se ação autônoma. II - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária. Inteligência da Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal. III - Conta-se a prescrição da ação de execução a partir trânsito em julgado da sentença do processo de conhecimento. IV - Transcorrido o lapso prescricional quando da propositura da execução. V - Apelação improvida. VI - Sentença mantida, embora sob outro fundamento."**

Na espécie, o trânsito em julgado da condenação ocorreu em 12.05.93 (f. 119, apenso), ao passo que a execução somente foi aparelhada, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, em 17.12.99 (f. 132/4, apenso), com citação da executada em 18.10.05 (f. 166, apenso), fora, portanto, do prazo quinquenal.

Nem se alegue que houve prescrição por demora imputável à máquina judiciária, seja porque os dois arquivamentos ocorreram por inércia da própria exequente, seja porque, especialmente, o segundo pedido de desarquivamento somente foi formulado em 24.08.99 (f. 127, apenso), depois do próprio quinquênio prescricional.

Em face da sucumbência integral do exequente, cumpre-lhe arcar com a verba honorária, que se fixa, no caso concreto, em 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e da jurisprudência consolidada desta Turma.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação dos embargados, e dou parcial provimento à apelação da Fazenda Nacional, para reformar a r. sentença nos termos supracitados. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.03.004620-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : REOCLIN S/C LTDA



ADVOGADO : DANIELA MOREIRA MACHADO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação proposta para garantir a redução de alíquota na apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSL, nos termos dos artigos 15, § 1º, inciso III, alínea "a", e 20 da Lei nº 9.249/95, bem como promover a compensação, observada a prescrição "decenal", e aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro/99.

Alegou, em suma, o contribuinte, que suas atividades (exploração do ramo de odontologia) podem ser enquadradas como serviços hospitalares, para efeito da redução da alíquota ora postulada, eis que em harmonia com o conceito de serviços hospitalares previsto no artigo 23 da INSRF nº 306/03, que acolheu as atividades previstas nas normas médico-sanitárias (Portaria GM nº 1.884/94 do Ministério da Saúde), pelo que não se aplicam à espécie as restrições contidas no Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 18/03, que estaria em descompasso com os princípios constitucionais da isonomia, da legalidade, da capacidade contributiva, e da razoabilidade; bem como no artigo 27 da INSRF nº 480/04 (alterada pela INSRF nº 539/05).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa. Apelou o contribuinte, pela reforma da r. sentença, reiterando os termos da inicial, requerendo, quando menos, a redução da verba honorária para 1% sobre o valor atualizado da causa.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o fator objetivo a distinguir a aplicação da alíquota de 8% (IRPJ) e 12% (CSL), ao invés de 32%, vincula-se à definição do objeto e da natureza jurídica da prestação do serviço: se hospitalar, a tributação é sensivelmente reduzida (8% ou 12%) e, no caso contrário, tem incidência a alíquota geral de 32% para a estimativa a partir da receita bruta mensal.

Neste sentido, tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

- REsp nº 942.786, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 03.09.07, p. 152: **"IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. ALÍQUOTA DIFERENCIADA. LEI Nº 9.249/95. 'SERVIÇOS HOSPITALARES'. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. IMPOSSIBILIDADE. RETENÇÃO DO PIS, DA COFINS E DA CSLL. LEI Nº 10.833/03. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE PELO STF. I - Os serviços de 'exame pré-admissionais, periódicos, consultas clínicas, perícia ambiental, mapa de risco, consultoria na área de saúde, engenharia do trabalho, medicina do trabalho e clínica do esporte' - fls. 44, prestados em clínicas que não comportam assistência e internação de pacientes, não se enquadram no conceito de 'serviços hospitalares' para efeito do benefício de redução da base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, respectivamente, no percentual de 32% para 8% e para 12%, sobre a receita bruta mensal. II - A questão relativa à retenção na fonte do PIS, da COFINS e da CSLL, em face da Lei nº 10.833/03, que vem sendo questionada no recurso especial vinculado, foi decidida pelo Tribunal a quo com base na interpretação de preceitos e dispositivos constitucionais, o que inviabiliza o conhecimento do apelo nobre. III - Recurso especial improvido."**

- REsp nº 938.540, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 18.10.2007, p. 316: **"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IRPJ. CSLL. ART. 15, § 1º, III, A, DA LEI 9.249/95. CONCEITO DE SERVIÇOS HOSPITALARES. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. 1. No entender da 1ª Seção, reputam-se serviços hospitalares, para os fins do art. 15, § 1º, III, a, da Lei 9.249/95, 'o complexo de atividades exercidas pela pessoa jurídica que proporcione internamento do paciente para tratamento de saúde, com a oferta de todos os processos exigidos para a prestação de tais serviços ou do especializado' (REsp 832.906, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 27.11.06). Ademais, por traduzir norma instituidora de isenção parcial, o dispositivo não comporta interpretação ampliativa. 2. No caso, segundo a própria inicial, o atendimento prestado pela impetrante é de natureza ambulatorial, sendo que as receitas auferidas decorrem, fundamentalmente, de procedimentos de consultas, não havendo, portanto, direito líquido e certo ao benefício fiscal de redução de alíquota sobre a totalidade de sua receita bruta. 3. Recurso especial a que se dá provimento."**

- REsp nº 893.898, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 15.03.07, p. 303: **"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. ART. 110 DO CTN. PRINCÍPIO DA SUPREMACIA CONSTITUCIONAL. BASE DE CÁLCULO. ART. 15, § 1º, III, 'A', DA LEI Nº 9.249/95. ATIVIDADES HOSPITALARES. CLÍNICA DE CIRURGIA PLÁSTICA E REPARADORA. SÚMULA 7/STJ. 1. O artigo 110 do CTN não pode ser analisado no âmbito do especial, uma vez que tal dispositivo, sendo mera explicitação do princípio da supremacia da Carta Magna, possui nítida carga constitucional. 2. O art. 15, § 1º, III, 'a', da Lei nº 9.249/95, que diminui a base de cálculo e resulta em menor valor a recolher de pessoas jurídicas que desenvolvam atividades hospitalares, deve ser interpretado restritivamente. 3. 'Serviço hospitalar é conceitualmente diferente e mais restrito que serviço médico' (REsp 786.569/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 30.10.06). 4. A pretensão recursal de incursionar no contexto probatório dos autos esbarra na Súmula 7 desta Corte. 5. Recurso especial improvido."**

- REsp nº 832.906, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 27.11.2006, p. 244: "**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CLÍNICA RADIOLÓGICA. SERVIÇOS HOSPITALARES. DIFERENCIAÇÃO.** 1. A clínica médica que explora serviços de radiologia, ultra-sonografia e ressonância magnética, sem internação de paciente para tratamento, não pode ser considerada como entidade hospitalar para os fins previstos no art. 15, § 1º, inciso III, alínea 'a', da Lei nº 9.240, de 26.12.1995. 2. Inexistência de dúvida sobre o tipo de serviço prestado pela recorrente. 3. Por entidade hospitalar deve se entender o complexo de atividades exercidas pela pessoa jurídica que proporcione internamento do paciente para tratamento de saúde, com a oferta de todos os processos exigidos para prestação de tais serviços ou do especializado. 4. Impossibilidade de se interpretar extensivamente legislação tributária que concede benefício fiscal. 5. Recurso especial não-provido."

- REsp nº 786.569, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 30.10.06, p. 233: "**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CSLL. ART. 15, § 1º, III, A, DA LEI 9.249/95. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONSULTA REALIZADAS EM CLÍNICA OFTALMOLÓGICA. NÃO EQUIPARAÇÃO A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES.** 1. O art. 15, § 1º, III, a, da Lei 9.249/95, que fixa alíquota menor para a tributação de serviços hospitalares em relação aos demais serviços, é norma de isenção parcial, como tal sujeita a interpretação literal (CTN, art. 111, II), que não comporta resultados ampliativos e nem aplicação por analogia. 2. Serviço hospitalar é conceitualmente diferente e mais restrito que serviço médico. Embora representem serviços médicos, não há como entender compreendidas no conceito de serviços hospitalares as consultas médicas realizadas em clínicas oftalmológicas, sob pena de ampliar-se o benefício fiscal mediante interpretação extensiva e analógica. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

A Turma, no mesmo sentido, assim decidiu:

- AC nº 2003.61.00.033485-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 15.07.08: "**DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ARTIGO 15, § 1º, III, "A", DA LEI Nº 9.249/95: DISTINÇÃO ESSENCIAL ENTRE A ATIVIDADE ESPECÍFICA DA AUTORA E DAS ENTIDADES PRESTADORAS DE SERVIÇOS HOSPITALARES. EXTENSÃO DO BENEFÍCIO INVIÁVEL. PRECEDENTES.** 1. Improcedente a equiparação, defendida pelo contribuinte, com as entidades prestadoras de serviços hospitalares, para efeito do benefício da parte final da alínea "a" do inciso III do § 1º do artigo 15 da Lei nº 9.249/95, ou seja, para que sobre a receita bruta auferida mensalmente seja aplicado o percentual de 8%, e não de 32%, na apuração da base de cálculo do IRPJ. 2. Na espécie, a autora presta serviços de clínica médica, na área de ortopedia em geral, os quais, porém, não podem ser confundidos ou equiparados com os de natureza propriamente hospitalar, a que alude a legislação fiscal mais benéfica. De fato, os serviços hospitalares não se limitam a atividades laboratoriais, de clínica e diagnóstico, mas abrangem, igualmente, as funções de internação e tratamento de patologias, exigindo estrutura de pessoal e equipamentos para a prestação integral da medicina, o que não ocorre na situação específica dos autos que, assim, não se insere, objetivamente, na hipótese normativa aventada. 3. Ausente o indébito, resta prejudicado o pedido de compensação tributária. 4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma."

Na espécie, a parte autora presta serviços na área de odontologia, os quais, porém, não podem ser confundidos ou equiparados com os de natureza propriamente hospitalar, a que alude a legislação fiscal mais benéfica. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

Certo, pois, que é devida a verba honorária a Fazenda Nacional, mantendo-se o *quantum* fixado pela r. sentença que, na espécie, não se revela excessivo e atende ao princípio da equidade, na forma da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e considerando as circunstâncias do caso concreto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.10.005093-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : CIENCIAS E LETRAS ENSINO LTDA

ADVOGADO : SEBASTIAO DIAS DE SOUZA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança ajuizado com o objetivo de garantir à impetrante a isenção da COFINS, com base no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar n. 70/1991, antes da revogação promovida pela Lei 9.430/96, independente do regime de tributação adotado, afastando-se assim o Parecer Normativo 3/94 da Secretaria da Receita Federal, e depois da revogação da isenção, tendo em vista sua inconstitucionalidade. Requer, ainda, seja assegurado seu direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente a esse título, no período de fevereiro/94 a outubro/2003, com os demais tributos arrecadados pela União Federal, na forma do art. 66 da Lei nº 8.383/91 e 74 da Lei nº 9.430/96, acrescido o indébito de correção monetária, afastando-se, ainda, as disposições do art. 170-A, do CTN para os recolhimentos anteriores a 10/01/2001. Valor atribuído à causa: R\$ 3.880.009,52 em 06/06/2005.

A liminar pleiteada foi indeferida, tendo a impetrante interposto agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento. O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança pleiteada.

Apela a impetrante, pugnando pela reforma do *decisum*. Alega, em síntese, ser sociedade civil de prestação de serviços profissionais, estando isenta do recolhimento da COFINS, nos termos do artigo 6º, inc. II, da Lei Complementar n. 70/1991, independentemente do regime adotado pra tributação do imposto de renda. Entende, ainda, que a revogação de tal isenção, promovida pelo art. 56 da Lei n. 9.430/1996, fere frontalmente o princípio da hierarquia das leis, devendo ser aplicada a Súmula nº 276 do Superior Tribunal de Justiça e, conseqüentemente, reconhecido seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos no período de fevereiro/94 a outubro/2003.

Regularmente processado o feito, com apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, é lícito ao relator negar seguimento a recurso quando este estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Cuida-se de matéria concernente à isenção da COFINS, com base no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar 70/91.

Primeiramente ressalto que se encontra pacificada na jurisprudência atual do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça a legitimidade da revogação da isenção prevista no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/91, operada pela Lei nº 9.430/96.

Com efeito, no julgamento do RE 419.629-8/DF, o Supremo Tribunal Federal, sob o fundamento de usurpação de sua competência, anulou decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria e, analisando a questão, afirmou a constitucionalidade da revogação da isenção pela lei ordinária 9.430/96, em coerência com a decisão que havia sido proferida na ADC-1/DF, quando declarou que a lei complementar instituidora da COFINS era materialmente ordinária e apenas formalmente complementar (RE 419.629-8/DF, Primeira Turma, DJ 23.5.2006, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

Recentemente, no julgamento do RE nº 377.457, no qual reconhecida a existência de repercussão geral sobre a matéria em questão, a Suprema Corte reafirmou sua jurisprudência sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.430/96, *in verbis*:

*"Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento." (RE 377457 / PR, Tribunal Pleno, Relator: Min. Gilmar Mendes, j. 17/09/2008, Dje 18/12/2008).*

Desde então o STJ vem reafirmando sua jurisprudência no mesmo sentido, chegando a Primeira Seção a cancelar a Súmula 276 (*"As sociedades civis de prestação de serviços profissionais são isentas da Cofins, irrelevante o regime tributário adotado."*) quando do julgamento da AR 3.761/PR, de relatoria da Ministra Eliana Calmon, em sessão realizada em 12.11.2008. Neste sentido os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1.085.713/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 5.3.2009, DJe 18.3.2009; AgRg no Ag 1032183/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 5.2.2009, DJe 18.2.2009.

Dessa forma, acompanho o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, e adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, pela legitimidade da revogação da isenção prevista no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/91.

Assim, a autora tem direito à compensação apenas do que foi recolhido até a entrada em vigor da Lei 9.430/96, em abril de 1997, data a partir da qual foi revogada a isenção.

O direito à compensação, entretanto, está prescrito, já que o indébito é anterior aos cinco anos imediatamente antecedentes ao ajuizamento da ação, datado de 06/06/2005.

Neste sentido, o artigo 168 do Código Tributário Nacional estabelece o prazo de 5 (cinco) anos para a extinção do direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo pago indevidamente ou a maior e determina a contagem a partir da data da extinção do crédito tributário, ou seja, do pagamento, inclusive daqueles tributos sujeitos a lançamento por homologação conforme jurisprudência firmada por esta Turma nos autos da AC 467030 (Processo 1999.03.99.019710-9), da AC 901295 (Processo 2000.03.99.028481-4) e da AC 764205 (Processo 2000.61.02.012712-2), de relatoria dos eminentes Desembargadores Federais Nery Júnior, Cecília Marcondes e Carlos Muta, respectivamente.

Sendo assim, deve ser mantida a sentença de improcedência.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.20.007607-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : UNIMAGEM III DIAGNOSTICO POR IMAGEM SS LTDA e outros  
: ANGIOCATH CARDIOLOGIA E RADIOLOGIA INTERVENCIONISTA SS LTDA  
: IMA INSTITUTO MEDICO DE ARARAQUARA S/C LTDA  
: SEMIARA SERVICOS MEDICOS DE IMAGENOLOGIA ARARAQUARA S/C  
: LTDA  
: MAXI-MEDICAL DIAGNOSTICO POR IMAGEM S/C LTDA  
: INSTITUTO CENTRO OESTE PAULISTA DE LASER S/S LTDA  
: HOSPITAL DE OLHOS ARARAQUARA S/S LTDA  
: COE CENTRO DE OFTALMOLOGIA ESPECIALIZADA ARARAQUARA S/S  
: LTDA  
ADVOGADO : GESIEL DE SOUZA RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em mandado de segurança impetrado para garantir a redução de alíquota na apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSL, nos termos dos artigos 15, § 1º, inciso III, alínea "a", e 20 da Lei nº 9.249/95.

Alegaram, em suma, os impetrantes, que suas atividades (prestação de serviços médicos em imagenologia, radiologia médica, diagnósticos por imagem e clínica de oftalmologia) podem ser enquadradas como serviços hospitalares, para efeito da redução da alíquota ora postulada, eis que em harmonia com o conceito de serviços hospitalares previsto no artigo 23 da INSRF nº 306/03, pelo que não se aplica à espécie as restrições contidas no Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 18/03.

A r. sentença denegou a ordem.

Apelaram os contribuintes, pela reforma da r. sentença, reiterando os termos da inicial.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o fator objetivo a distinguir a aplicação da alíquota de 8% (IRPJ) e 12% (CSL), ao invés de 32%, vincula-se à definição do objeto e da natureza jurídica da prestação do serviço: se hospitalar, a tributação é sensivelmente reduzida (8% ou 12%) e, no caso contrário, tem incidência a alíquota geral de 32% para a estimativa a partir da receita bruta mensal.

Neste sentido, tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

- REsp nº 942.786, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 03.09.07, p. 152: **"IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. ALÍQUOTA DIFERENCIADA. LEI Nº 9.249/95. 'SERVIÇOS HOSPITALARES'. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. IMPOSSIBILIDADE. RETENÇÃO DO PIS, DA COFINS E DA CSLL. LEI Nº 10.833/03. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE PELO STF. I - Os serviços de 'exame pré-admissionais, periódicos, consultas clínicas, perícia ambiental, mapa de risco, consultoria na área de saúde, engenharia do trabalho, medicina do trabalho e clínica do esporte' - fls. 44, prestados em clínicas que não comportam assistência e internação de pacientes, não se enquadram no conceito de 'serviços hospitalares' para efeito do benefício de redução da base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, respectivamente, no percentual de 32% para 8% e para 12%, sobre a receita bruta mensal. II - A questão relativa à retenção na fonte do PIS, da COFINS e da CSLL, em face da Lei nº 10.833/03, que vem sendo questionada no recurso especial vinculado, foi decidida pelo Tribunal a quo com base na interpretação de preceitos e dispositivos constitucionais, o que inviabiliza o conhecimento do apelo nobre. III - Recurso especial improvido."**

- REsp nº 938.540, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 18.10.2007, p. 316: **"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IRPJ. CSLL. ART. 15, § 1º, III, A, DA LEI 9.249/95. CONCEITO DE SERVIÇOS**

**HOSPITALARES. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. 1. No entender da 1ª Seção, reputam-se serviços hospitalares, para os fins do art. 15, § 1º, III, a, da Lei 9.249/95, 'o complexo de atividades exercidas pela pessoa jurídica que proporcione internamento do paciente para tratamento de saúde, com a oferta de todos os processos exigidos para a prestação de tais serviços ou do especializado' (REsp 832.906, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 27.11.06). Ademais, por traduzir norma instituidora de isenção parcial, o dispositivo não comporta interpretação ampliativa. 2. No caso, segundo a própria inicial, o atendimento prestado pela impetrante é de natureza ambulatorial, sendo que as receitas auferidas decorrem, fundamentalmente, de procedimentos de consultas, não havendo, portanto, direito líquido e certo ao benefício fiscal de redução de alíquota sobre a totalidade de sua receita bruta. 3. Recurso especial a que se dá provimento."**

- REsp nº 893.898, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 15.03.07, p. 303: "**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. ART. 110 DO CTN. PRINCÍPIO DA SUPREMACIA CONSTITUCIONAL. BASE DE CÁLCULO. ART. 15, § 1º, III, 'A', DA LEI Nº 9.249/95. ATIVIDADES HOSPITALARES. CLÍNICA DE CIRURGIA PLÁSTICA E REPARADORA. SÚMULA 7/STJ. 1. O artigo 110 do CTN não pode ser analisado no âmbito do especial, uma vez que tal dispositivo, sendo mera explicitação do princípio da supremacia da Carta Magna, possui nítida carga constitucional. 2. O art. 15, § 1º, III, 'a', da Lei nº 9.249/95, que diminui a base de cálculo e resulta em menor valor a recolher de pessoas jurídicas que desenvolvam atividades hospitalares, deve ser interpretado restritivamente. 3. 'Serviço hospitalar é conceitualmente diferente e mais restrito que serviço médico' (REsp 786.569/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 30.10.06). 4. A pretensão recursal de incursionar no contexto probatório dos autos esbarra na Súmula 7 desta Corte. 5. Recurso especial improvido."**

- REsp nº 832.906, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 27.11.2006, p. 244: "**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CLÍNICA RADIOLÓGICA. SERVIÇOS HOSPITALARES. DIFERENCIAÇÃO. 1. A clínica médica que explora serviços de radiologia, ultra-sonografia e ressonância magnética, sem internação de paciente para tratamento, não pode ser considerada como entidade hospitalar para os fins previstos no art. 15, § 1º, inciso III, alínea 'a', da Lei nº 9.240, de 26.12.1995. 2. Inexistência de dúvida sobre o tipo de serviço prestado pela recorrente. 3. Por entidade hospitalar deve se entender o complexo de atividades exercidas pela pessoa jurídica que proporcione internamento do paciente para tratamento de saúde, com a oferta de todos os processos exigidos para prestação de tais serviços ou do especializado. 4. Impossibilidade de se interpretar extensivamente legislação tributária que concede benefício fiscal. 5. Recurso especial não-provido."**

- REsp nº 786.569, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 30.10.06, p. 233: "**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CSLL. ART. 15, § 1º, III, A, DA LEI 9.249/95. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONSULTA REALIZADAS EM CLÍNICA OFTALMOLÓGICA. NÃO EQUIPARAÇÃO A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES. 1. O art. 15, § 1º, III, a, da Lei 9.249/95, que fixa alíquota menor para a tributação de serviços hospitalares em relação aos demais serviços, é norma de isenção parcial, como tal sujeita a interpretação literal (CTN, art. 111, II), que não comporta resultados ampliativos e nem aplicação por analogia. 2. Serviço hospitalar é conceitualmente diferente e mais restrito que serviço médico. Embora representem serviços médicos, não há como entender compreendidas no conceito de serviços hospitalares as consultas médicas realizadas em clínicas oftalmológicas, sob pena de ampliar-se o benefício fiscal mediante interpretação extensiva e analógica. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."**

A Turma, no mesmo sentido, assim decidiu:

- AC nº 2003.61.00.033485-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 15.07.08: "**DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ARTIGO 15, § 1º, III, "A", DA LEI Nº 9.249/95: DISTINÇÃO ESSENCIAL ENTRE A ATIVIDADE ESPECÍFICA DA AUTORA E DAS ENTIDADES PRESTADORAS DE SERVIÇOS HOSPITALARES . EXTENSÃO DO BENEFÍCIO INVIÁVEL. PRECEDENTES. 1. Improcedente a equiparação, defendida pelo contribuinte, com as entidades prestadoras de serviços hospitalares, para efeito do benefício da parte final da alínea "a" do inciso III do § 1º do artigo 15 da Lei nº 9.249/95, ou seja, para que sobre a receita bruta auferida mensalmente seja aplicado o percentual de 8%, e não de 32%, na apuração da base de cálculo do IRPJ. 2. Na espécie, a autora presta serviços de clínica médica, na área de ortopedia em geral, os quais, porém, não podem ser confundidos ou equiparados com os de natureza propriamente hospitalar, a que alude a legislação fiscal mais benéfica. De fato, os serviços hospitalares não se limitam a atividades laboratoriais, de clínica e diagnóstico, mas abrangem, igualmente, as funções de internação e tratamento de patologias, exigindo estrutura de pessoal e equipamentos para a prestação integral da medicina, o que não ocorre na situação específica dos autos que, assim, não se insere, objetivamente, na hipótese normativa aventada. 3. Ausente o indébito, resta prejudicado o pedido de compensação tributária. 4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma."**

Na espécie, as impetrantes prestam serviços em imagenologia, radiologia médica, diagnósticos por imagem e clínica de oftalmologia, os quais, porém, não podem ser confundidos ou equiparados com os de natureza propriamente hospitalar, a que alude a legislação fiscal mais benéfica.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.60.00.008129-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : CESAR ROBERTO MAKSOUD CABRAL  
ADVOGADO : JOSE BELGA ASSIS TRAD e outro  
APELADO : Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ BORGES NETTO e outro

Desistência

Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pelo apelante a fls. 366, para que produza seus regulares efeitos, nos termos do art. 501 do Código de Processo Civil e do art. 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO  
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.005798-0/SP

APELANTE : GLORIA REGINA DA SILVA AMARO  
ADVOGADO : MAURICIO SANTOS DA SILVA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de excluir da incidência do imposto de renda os valores, percebidos em virtude de rescisão de contrato de trabalho, referentes a saldo de salário, 13º salário, aviso prévio indenizado, "indenização especial" ("gratificação rescisão"), e "*FÉRIAS INDENIZADAS, MÉD. FÉRIAS INDENIZADAS, 1/3 FÉRIAS INDENIZADAS, MÉDIA FÉRIAS IND. 1/3, FÉRIAS PROPORCIONAIS, MÉD. FÉRIAS PROPORCIONAIS, FÉRIAS PROPORCIONAIS 1/3, MÉD. 1/3 FÉRIAS PROPORCIONAIS*".

A r. sentença concedeu parcialmente a ordem, para afastar a incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de "*gratificação por rescisão, férias vencidas indenizadas e média de férias vencidas indenizadas, com acréscimo de 1/3 constitucional, e aviso prévio indenizado*".

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Apelou o contribuinte, pugnando pela reforma parcial da r. sentença para a concessão da ordem, nos termos do pedido inicial, alegando, em suma, que as verbas referentes ao 13º salário indenizado, férias proporcionais, com 1/3 constitucional, e a "gratificação rescisão" (verba determinada em convenção coletiva de trabalho) possuem caráter indenizatório e, portanto, não poderiam sujeitar-se ao imposto de renda, pelo que legítima a exclusão fiscal postulada. Por sua vez, apelou a Fazenda Nacional, pugnando pela reforma da r. sentença, considerando devida a retenção do imposto de renda incidente sobre as verbas rescisórias, objeto da ação, dada a ausência de caráter indenizatório, e por ultrapassarem o limite de isenção legal.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer no sentido da manutenção da r. sentença.

A Turma, na sessão de 12.06.08, proferiu acórdão com o seguinte teor:

***"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE. CONHECIMENTO PARCIAL. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBAS RESCISÓRIAS DE CONTRATO DE TRABALHO. NATUREZA JURÍDICA.***

***1. Não se conhece da apelação da impetrante no tópico em que ausente a sucumbência: falta de interesse processual na reforma específica.***

***2. O pagamento de verbas rescisórias, em qualquer contexto que seja (rescisão ordinária de contrato de trabalho, ou por adesão a plano de demissão voluntária ou de aposentadoria incentivada), não acarreta a incidência do imposto de renda, se configurada a sua natureza jurídica de indenização.***

3. O aviso prévio indenizado não sofre a incidência do imposto de renda, uma vez que é legalmente qualificado como verba isenta, independentemente da natureza da rescisão do contrato de trabalho.

4. Os valores relativos a saldo de salários e 13º salário integral ou proporcional (gratificação natalina) tem natureza de remuneração, de produto do trabalho, sem o cunho de indenização e, portanto, ficam sujeitos à incidência do imposto de renda.

5. A indenização adicional, qualquer que seja a sua denominação, não se sujeita ao imposto de renda, quando a causa do seu pagamento é a rescisão de contrato de trabalho e o seu objetivo essencial é compensar financeiramente tal situação, ainda que acima dos limites da lei, e mesmo que fora do contexto da adesão a plano de demissão voluntária.

6. O direito constitucional do trabalhador às férias inclui não apenas o descanso, mas a remuneração normal acrescida de 1/3. A rescisão do contrato de trabalho impede o empregado, cujas férias se encontram vencidas, de gozar do período anual de descanso, restando-lhe apenas a expressão econômica do direito, daí porque o seu pagamento, neste contexto, adquire o caráter de indenização, independentemente da comprovação da necessidade de serviço: fundamentos doutrinários e respaldo desta interpretação em recentes precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

7. O direito a férias proporcionais possui natureza jurídica própria, porque, salvo a hipótese de férias coletivas, não pode ser gozada in natura, tendo, assim, feição exclusivamente patrimonial. A rescisão do contrato de trabalho não acarreta, pois, prejuízo específico, de molde a transformar o pagamento da pecúnia em verdadeira indenização. O dano inerente à perda do emprego é composto por outras verbas, que não o pagamento das férias proporcionais."

Foram opostos e rejeitados embargos de declaração, e interposto agravo regimental, que não foi conhecido; sobrevindo recurso especial.

A Vice-Presidência da Corte, examinando o recurso especial, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Nos limites devolvidos pelo recurso interposto e pela decisão da Vice-Presidência, cabe o reexame da causa em conformidade com a jurisprudência atualmente consolidada, inclusive desta Turma.

O acórdão 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 dos Tribunais Superiores, firmada no sentido da exigibilidade do imposto de renda sobre a gratificação, por mera liberalidade do empregador.

Com efeito, a propósito da exigibilidade do imposto de renda sobre verbas vinculadas a contrato de trabalho, consolidou o Superior Tribunal de Justiça a jurisprudência, firmando, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 977.207, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 17/12/2008: "**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. RÉGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. O pagamento de indenização por rompimento de vínculo funcional ou trabalhista, embora represente acréscimo patrimonial, está contemplado por isenção em duas situações: (a) a prevista no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 ("Ficam isentos do imposto de renda (...) a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei (...)") e (b) a prevista no art. 14 da Lei 9.468/97 ("Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário"). 3. No domínio do Direito do Trabalho, as fontes normativas não são apenas as leis em sentido estrito, mas também as convenções e os acordos coletivos, cuja força impositiva está prevista na própria Constituição (art. 7º, inc. XXVI). Nesse entendimento, não se pode ter por ilegítima a norma do art. 39, XX, do Decreto 3.000/99, que, ao regulamentar a hipótese de isenção do art. 6º, V, da Lei 7.713/88, inclui entre as indenizações isentas, não apenas as decorrentes de ato do poder legislativo propriamente dito, mas também as previstas em "dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho (...)". 4. Pode-se afirmar, conseqüentemente, que estão isentas de imposto de renda, por força do art. 6º, V da Lei 7.713/88, regulamentado pelo art. 39, XX do Decreto 3.000/99, as indenizações por rescisão do contrato pagas pelos empregadores a seus empregados quando previstas em dissídio coletivo ou convenção trabalhista, inclusive, portanto, as decorrentes de programa de demissão voluntária instituídos em cumprimento das referidas normas coletivas. 5. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE. 6. O pagamento feito por liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, não tem natureza indenizatória. E, mesmo que tivesse, estaria sujeito à tributação do imposto**

de renda, já que (a) importou acréscimo patrimonial e (b) não está beneficiado por isenção. Precedentes da 1ª Seção: EREsp 770.078, EREsp 686.109, EREsp 515.148. 7. Recurso especial parcialmente provido."

- PET nº 6.243, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 13/10/2008: "**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos."**

- AGRESP nº 1.048.528, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 02/10/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cediço na Corte que recai referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005) 2. A verba intitulada "gratificação" tem natureza jurídica análoga à da gratificação por mera liberalidade do empregador, consoante assentado no voto condutor do aresto recorrido. 3. Destarte, conforme jurisprudência sedimentada desta Corte Superior, incide o imposto sobre a renda sobre as verbas percebidas a título de "gratificação". 4. Agravo regimental desprovido."**

No que releva ao caso concreto, como se observa, firmou-se a orientação de que, quanto às verbas do grupo "**indenização" ou "gratificação especial"**", incide o imposto de renda sobre os valores de rescisão concedidos por liberalidade do empregador, ainda que na demissão sem justa causa, se não houver previsão do pagamento na legislação, acordo ou convenção coletiva de trabalho. Não basta, pois, apenas a prova de que a rescisão ocorreu sem justa causa, por iniciativa do empregador, na medida em que qualquer pagamento, não previsto no ordenamento jurídico, é considerado, conforme a jurisprudência consolidada, como mera liberalidade, configuradora de acréscimo patrimonial, sujeito, assim, ao imposto de renda.

A jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça deve prevalecer sobre os precedentes, inclusive súmulas, em sentido contrário, firmados no âmbito desta Corte e Turma, dada a evidente função constitucional, que lhe foi atribuída, de órgão de uniformização na interpretação e aplicação do direito federal.

**Na espécie**, considerando a natureza das verbas rescisórias, à luz da prova produzida nos autos e da jurisprudência consolidada, devem ser excluídos da incidência do imposto de renda, **nos limites do pedido e da devolução recursal**, os valores relativos as férias indenizadas vencidas, com o respectivo terço constitucional, sem prejuízo da isenção para as previstas na lei (aviso prévio), não alcançando, porém, o pagamento da citada "gratificação rescisão", que decorre por liberalidade do empregador, sem os requisitos exigidos para a sua configuração como efetiva indenização. Em suma, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e das Cortes Superiores, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a exigibilidade da incidência do imposto de renda sobre a "gratificação rescisão".



Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 7º, II c/c artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados. Publique-se.

Não havendo recurso desta decisão, retornem os autos à Vice-Presidência; porém, em caso contrário, voltem-me conclusos para deliberação.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.006010-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ATMOSFERA GESTAO E HIGIENIZACAO TEXTEIS LTDA e outros  
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
SUCEDIDO : CENTRAL DE LAVAGEM E PROCESSAMENTO TEXTIL - CENTRAL LAV S/C  
: LTDA  
APELANTE : ATMOSFERA GESTAO E HIGIENIZACAO TEXTEIS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
SUCEDIDO : ASTRAL LOCACAO E LAVAGEM DE ROUPAS LTDA  
APELANTE : ATMOSFERA GESTAO E HIGIENIZACAO TEXTEIS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
SUCEDIDO : TILLIMPA S/A  
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
PROCURADOR : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro  
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo retido e apelação em ação declaratória de inexigibilidade de tributo cumulada com repetição de indébito, ajuizada por Atmosfera Gestão e Higienização Têxteis Ltda. e filiais contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e contra o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, em que se questionou a exigência da contribuição destinada ao INCRA, devida à razão de 0,2% ao mês, incidente sobre o total da folha de pagamentos. Valor da causa fixado em R\$ 10.000,00 para 20/03/2006, posteriormente retificado para R\$ 134.096,11 (fls. 484/491).

Sustentam as autoras que a exigência da referida contribuição de empresas atuantes em áreas urbanas é inconstitucional e requerem a repetição dos valores recolhidos indevidamente.

Negada a liminar de antecipação de tutela, a autora interpôs agravo de instrumento, o qual foi convertido em retido nos autos (fls. 555/556).

Na sentença, o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos, extinguindo o feito com fundamento no art. 269, I, do CPC, por entender que a exação é constitucional e não foi extinta pelas Leis nº. 7.787/89 e 8.212/91, uma vez que tem natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico. Pela sucumbência, a autora foi condenada em honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, em favor do INCRA.

Foram opostos embargos de declaração pelas autoras, os quais foram rejeitados.

Apela as autoras requerendo, em preliminar, a análise do agravo retido. No mérito, sustenta que a exação combatida não é contribuição de intervenção no domínio econômico, é inconstitucional e foi revogada pelas Leis nº. 7.787/89 e 8.212/91. Pugna pela reforma da sentença para que seja reconhecida a inexigibilidade da contribuição ao INCRA, autorizando a repetição do indébito.

Sem contrarrazões e regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, é lícito ao Relator negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Cuida-se de agravo retido e apelação em ação declaratória de inexigibilidade de tributo cumulada com repetição de indébito, em que se questiona a exigência da contribuição destinada ao INCRA, devida à razão de 0,2% ao mês, incidente sobre o total da folha de pagamento.

Destaco que o agravo retido trata de antecipação da tutela de mérito, razão pela qual com este será tratado.

Consigno que no dia 10/09/2008, o E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp nº 977.058/RS, decidiu que, em razão da multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, deveria o feito ser julgado como "*recurso representativo de controvérsia*", aplicando-se o procedimento previsto art. 543-C, do CPC.

No julgamento do citado recurso, a Primeira Seção daquele Tribunal entendeu que a exação destinada ao INCRA, criada pelo Decreto-Lei nº 1.110/1970, não se destina ao financiamento da seguridade social, tratando-se de contribuição de intervenção no domínio econômico, não tendo sido extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, conforme se verifica do respectivo aresto:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.**

1. *A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.*
  2. *Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.*
  3. *A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.*
  4. *A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.*
  5. *A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.*
  6. *O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).*
  7. *A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.*
  8. *Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.*
  9. *Conseqüentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) **entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.***
  10. *Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.*
  11. *Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais péticas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.*
  12. *Recursos especiais do Incra e do INSS providos".*
- (REsp 977.058/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22/10/2008, DJe de 10/11/2008, destaqui)

Tal questão é considerada cristalizada na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, tanto que seus ilustres Ministros têm-na solvido por meio de decisões monocráticas (Ag 1055327/PR, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 18/2/2009; AgRg no AgRg no REsp 734533/CE, Relator Ministro Humberto Martins, DJ de 17/2/2009; RE no AgRg no REsp 979366/PR, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ de 16/2/2009; Ag 1093305/RS, Relator Ministro Herman Benjamin, DJ de 6/2/2009; REsp 1014802/RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 3/2/2009).

Dessa forma, acompanho a orientação firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de reconhecer devida a contribuição destinada ao INCRA, no percentual de 0,2% a incidir sobre a folha de salários, considerando que tal contribuição, desde a sua concepção, apresenta natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico (art. 149, da CF/1988), cujo produto de arrecadação destina-se especificamente aos programas de reforma agrária, atendendo aos princípios da função social da propriedade e da diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/1988).

Por fim, o C. Supremo Tribunal Federal, utilizando-se de fundamentação diversa, também já se posicionou acerca da constitucionalidade da referida exação, sob o argumento de que "*a contribuição destinada ao INCRA é devida por*

empresa urbana, porque se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores" (RE-AgR 469288/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 1º/4/2008, DJe de 8/5/2008).

Destaco, ainda, que o Pretório Excelso, no julgamento da Repercussão Geral em Recurso Extraordinário RE-RG 578.635/RS, de Relatoria do Ministro Menezes Direito, decidiu que a matéria discutida nestes autos não possui "repercussão geral porque está restrita ao interesse das empresas urbanas eventualmente contribuintes da referida exação. A solução adotada pelas instâncias ordinárias no deslinde da controvérsia não repercutirá política, econômica, social e, muito menos, juridicamente na sociedade como um todo" (j. 25/9/2008, DJe de 16/10/2008).

A consequência da citada decisão é que o recurso extraordinário eventualmente interposto sequer será admitido nas instâncias ordinárias, conforme determinam o art. 543-A, § 5º, do CPC, c/c o art. 332, RISTF, assim descritos:

"Art. 543-A. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo.

§ 5º Negada a existência da repercussão geral, a decisão valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica, que serão indeferidos liminarmente, salvo revisão da tese, tudo nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal."

"Art. 322. O Tribunal recusará recurso extraordinário cuja questão constitucional não oferecer repercussão geral, nos termos deste capítulo.

Parágrafo único. Para efeito da repercussão geral, será considerada a existência, ou não, de questões que, relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, ultrapassem os interesses subjetivos das partes."

Assim, como a última palavra sobre o tema em análise pertence ao E. Superior Tribunal de Justiça, e tendo essa Corte Superior já firmado o seu entendimento quando do julgamento do recurso repetitivo (REsp nº 977.058/RS), não merece reforma a sentença.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.021644-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : REAL ONIBUS PAULISTA LTDA

ADVOGADO : ROBERTO COSTA CAPUANO JUNIOR e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Tendo em vista a petição de fls. 215/216, intime-se o Dr. Roberto Costa Capuano Junior a fim de que providencie instrumento de mandato com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.09.001508-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELADO : ARAUJO BASSO TAPECARIA LTDA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BRUGNARO e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : INTERPACK IND/ E COM/ LTDA e outros

: NOVA ELDORADO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA

: EXPRESSO LIMEIRENSE LTDA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BRUGNARO e outro

DESPACHO

Cuida-se de apelação de Araújo Basso Tapeçaria Ltda. em Embargos à Execução de Sentença opostos pela União Federal e julgados procedentes.

Analisando o feito para julgamento da apelação, verifico não estar acompanhado dos autos principais, ação ordinária n. 1999.03.99.017128-5.

Pelo exposto, requisitem-se os autos ao MM. Juízo *a quo*, apensando-se ao presente, a fim de possibilitar o julgamento do presente recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.10.004936-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : MELIDA COM/ E IND/ LTDA

ADVOGADO : VINICIUS CAMARGO SILVA e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal (artigos 794, I, c/c 795, ambos do CPC), tendo em vista a comprovação de quitação do débito fiscal pela executada, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que não cabe verba honorária nas execuções fiscais não embargadas, incidindo a regra do artigo 1º-D, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela MP nº 2.180-35.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, embora a hipótese não seja de execução fiscal embargada, houve defesa judicial, permitindo fixar a responsabilidade processual a partir do princípio da causalidade. Cabe assinalar, neste sentido, que a Lei nº 8.952/94, alterando a redação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, previu o cabimento da condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz. É inequívoco, em tal contexto, que a execução fiscal, ainda que não embargada, pode ensejar a condenação da exequente em verba honorária, e desde que ausente qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.

Na espécie, é manifestamente improcedente o pedido de reforma da r. sentença, vez que não comprovou a apelante que a execução fiscal ocorreu por culpa da executada, como alegado, para efeito de eximir sua responsabilidade processual e a causalidade que foi apurada pela r. sentença para a sua condenação em verba honorária, cujo valor, além do mais, encontra-se absolutamente dentro dos limites do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil

Nem se alegue, para afastar a condenação em verba honorária, com o disposto na MP nº 2.180-35, de 24.08.01, em vigor por força do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01, que inseriu na Lei nº 9.494, de 10.09.97, o artigo 1º-D, *verbis*: "*Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas*". Trata-se de preceito que não se aplica às execuções fiscais, consoante assentado pela Suprema Corte no RE nº 420.816, Relator p/ acórdão Sepúlveda Pertence, julgado em 29.09.04, em que restou declarada a constitucionalidade da MP nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, com "**interpretação conforme**", no sentido da restrição do alcance do benefício da dispensa da condenação em verba honorária, exclusivamente, às execuções por quantia certa, contra a Fazenda Pública (artigo 730 do Código de Processo Civil).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.26.002978-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANDRE SP

ADVOGADO : EDUARDO PROZZI HONORATO (Int.Pessoal)  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença prolatada em autos de ação de repetição de indébito, que tem por objeto repetir as importâncias recolhidas a título de IOF incidente sobre operações financeiras de valores mobiliários no período de janeiro/93 a janeiro/94, com os acréscimos legais.

Proferida sentença pela qual a ação foi julgada improcedente, o que ensejou a interposição do presente, julgado improvido, por unanimidade, por esta Terceira Turma em sessão realizada aos **09/10/2008**.

Consoante certidões de fls. 267/268, o v. acórdão foi publicado no DJe em **21/10/2008** e transitou em julgado aos **12/12/2008**.

O d. juízo *a quo* determinou o retorno dos autos a esta Corte, por força de manifestação da apelante carreada às fls. 271/272, na qual pleiteia se torne sem efeito a certidão de trânsito em julgado, em razão do procurador do município não ter sido intimado pessoalmente, inobstante a existência de anotação na autuação neste sentido.

Aprecio.

O inconformismo da apelante não procede.

Com efeito, conquanto tenha sido anotado, equivocadamente, na autuação que a intimação do procurador seria feita pessoalmente, tal providência, como deve ser de pleno conhecimento dos procuradores da municipalidade apelante, é despicienda e desprovida de amparo legal.

Neste sentido, o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO PROCURADOR DO ESTADO. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO FORA DO PRAZO ESTABELECIDO.*

*1. Ao contrário do Advogado da União, do Procurador da Fazenda Nacional, do Defensor Público e do Ministério Público, os Procuradores de Estado, do Distrito Federal e de Municípios, não fazem jus ao benefício da intimação pessoal, sendo válida a intimação efetuada via imprensa.*

*2. Agravo interno a que se nega provimento."*

(AgRg nº 970341/BA 0 Rel. Min. Jane Silva (Desembargadora Convocada TJ/MG - 6ª Turma - DJe 20/10/2008).

Não fosse tudo, o compulsar dos autos revela que, ainda em primeira instância, todas as intimações se efetivaram pelo diário oficial e foram regularmente atendidas pelo nobre procurador municipal.

Desta feita, diante da regularidade da intimação efetivada, há que ser mantida a certidão de trânsito em julgado do v. acórdão de fl. 265, como lançada.

Devolvam-se os autos à vara de origem, com as cautelas de praxe.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.82.044663-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : LUANDRE SERVICOS TEMPORARIOS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, sem resolução de mérito (artigo 267, VI, CPC), em virtude do cancelamento da inscrição na dívida ativa (artigo 26 da LEF), condenando a embargada em verba honorária de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou a embargante, alegando, em suma, que os honorários advocatícios foram fixados de forma irrisória, pelo que requereu a condenação entre os percentuais de 10 e 20% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei nº 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa. No caso de cancelamento da inscrição com pedido de desistência da execução fiscal somente depois da citação, a Fazenda Nacional, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve ressarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa, através quer de embargos (Súmula 153/STJ), quer de exceção de pré-executividade. Cabe assinalar, outrossim, que a Lei nº 8.952, de 13.12.94, alterando a redação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, previu o cabimento da condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes (grifos nossos):

- AgRg no RESP nº 1.048.727, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 05.08.08: "**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA - CITAÇÃO DO DEVEDOR - CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação da Fazenda Pública em honorários, na hipótese de extinção da execução fiscal antes do julgamento do feito, motivada por cancelamento da inscrição da dívida, em decorrência do pagamento integral do débito. 2. A jurisprudência do STJ firmou-se em sentido idêntico ao acórdão do Tribunal a quo, em outros termos, na execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Agravo regimental improvido.**"

- RESP nº 1.026.615, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 16.04.08: "**RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA APÓS CITAÇÃO E DEFESA DO EXECUTADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta. 2. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no Resp 907176/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007; AgRg no REsp 763037/MG, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 23.04.2007; Resp 785921/MG, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 27.02.2007. 3. Recurso especial a que se nega provimento.**"

- RESP nº 749.539, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU de 22.11.07: "**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, em execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa após a citação do devedor implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência. "Nesse sentido: AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; REsp 641.525/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.5.2006; REsp 689.705/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.5.2005. 2. Na hipótese, a própria Fazenda Nacional admite que o executado "adimpliu com o débito na forma como informou", por meio de exceção de pré-executividade. Por outro lado, não há elementos nos autos aptos a demonstrar que a Fazenda Nacional requereu o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa antes da citação do devedor. Desse modo, malgrado não acolhida a exceção de pré-executividade, revela-se manifesto que o pedido de desistência da execução, e a sua conseqüente extinção, decorreu dos argumentos formulados na exceção de pré-executividade. Assim, é cabível a fixação de verba honorária. 3. Recurso especial provido."**

Desse modo, é inequívoco, em tal contexto, que a execução fiscal, objeto de embargos ou de exceção de pré-executividade pelo devedor, pode ensejar a condenação da exequente em verba honorária, desde que ausente qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.

Sob tal ângulo de análise, resta inquestionável que a execução fiscal não ocorreu por culpa da executada, e, muito pelo contrário, na medida em que foi administrativamente reconhecido pelo Fisco que o débito foi pago integralmente antes da própria inscrição na dívida ativa (f. 86), motivando, assim, o cancelamento do débito fiscal.

Em face do acima explicitado, reconhece-se que é devida, em função dos princípios da causalidade e responsabilidade processual da exequente, a condenação em custas e verba honorária, a favor da executada, que se fixa, na forma da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, considerando as circunstâncias do caso concreto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.001854-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DIVINO ANTONIO SANTANA e outros  
: EDELICIO DOS SANTOS  
: JOAO CARLOS SILVA  
ADVOGADO : DOMINGOS SANCHES e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo retido, apelação e remessa oficial, tida por submetida, em face de sentença que acolheu parcialmente os embargos, fixando a execução em R\$ 38.544,12 (válido para abril/08), conforme conta elaborada pela contadoria judicial, a partir do Provimento nº 24/97 (janeiro/89 e março/90) e variação da taxa SELIC, a partir de janeiro/96 - f. 97/106, tendo sido fixada a sucumbência recíproca.

À f. 114/35 a Fazenda Nacional interpôs agravo retido em face da decisão que determinou a remessa dos autos à contadoria judicial, para aplicar os índices expurgados do IPC de janeiro/89 (42,72%) e março/90 (84,32%), nos termos do Provimento nº 24/97, e taxa SELIC a partir de janeiro/96.

Apelou a Fazenda Nacional, indicando, na questão dos índices expurgados, a desistência do recurso, nos termos do Parecer PGFN/CRJ nº 2601/02, mas alegando, que é indevida a aplicação da taxa SELIC, uma vez que o título judicial determinou a aplicação somente de juros de 1% ao mês após o trânsito em julgado, violando, assim, a coisa julgada. Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, visto que a apelante não reiterou o pedido de sua apreciação nas razões da apelação, a teor do § 1º do artigo 523 do CPC.

Tendo em vista o pedido expresso de desistência do recurso, quanto à inclusão dos índices expurgados no cálculo do título judicial, resta inviável, neste ponto, o reexame da r. 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").

No tocante à inclusão da Taxa SELIC, em substituição à correção monetária e aos juros de mora, a partir de 01.01.96, não pode ser acolhido, nas circunstâncias próprias do caso concreto, vez que tal solução violaria a coisa julgada. De fato, o título judicial, ora em execução, foi proferido em data posterior à Lei nº 9.250/95, não se podendo cogitar, pois, de fato superveniente para fins de alteração da coisa julgada. Considerando que não se tratou da aplicação da Taxa SELIC, naquela oportunidade, própria para tal fim, inclusive por inércia da parte interessada, resta inviável a sua modificação em fase de execução do título judicial condenatório.

Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

- RESP nº 911.430-DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 05.03.08, p. 1: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA EXEQUENDA TRANSITADA EM JULGADO. TAXA SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. As Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte pacificaram o entendimento no sentido de que, nos casos em que a sentença cognitiva tenha sido proferida após a entrada em vigor da Lei 9.250/95, a taxa SELIC não pode ser aplicada em sede de execução, sob pena de afronta à coisa julgada. 2. Recurso especial não provido.**"

- AgRg no RESP nº 1.028.682-DF, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 05.05.08: "**PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROLATADA APÓS A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.250/95. NÃO FIXAÇÃO DA TAXA SELIC. FIXAÇÃO NA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. PRECLUSÃO QUANTO À ESPECIFICIDADE DE ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. I - O STJ reconhece a possibilidade de incidência da taxa SELIC nos cálculos de liquidação, sem que implique ofensa à coisa julgada, nos casos em que não houve manifestação sobre a questão na sentença exequiênda, por ter sido esta prolatada antes da edição da Lei nº 9.250/95. II - Na hipótese sub examine, o título judicial exequiêndo foi prolatado em agosto de 2000, ou seja, em data posterior à edição da referida Lei, conforme constatado pelo acórdão a quo, sendo, pois, incabível proceder-se à aplicação pleiteada, sob pena de violação à coisa julgada. III - Não houve insurgência no âmbito da instância a quo por partidos ora agravantes quanto à especificação, na sentença, dos índices de correção monetária, por meio de apelação ou embargos de declaração, precluindo-se, assim qualquer discussão acerca da matéria. IV - Agravo regimental improvido.**"

No mesmo sentido, o seguinte acórdão da Turma de que fui relator, assim ementado:

- AC nº 2005.61.00.012932-9, DJF3 de 04/11/08: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DÉBITO JUDICIAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ÍNDICES INFLACIONÁRIOS EXPURGADOS. INCIDÊNCIA. IPCA-E. TÍTULO JUDICIAL EXEQÜENDO PROLATADO APÓS A ENTRADA EM VIGOR DA LEI Nº 9.250/95. JUROS MORATÓRIOS. ÍNDICE PREVISTO NO CTN. TAXA SELIC. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. PRECEDENTES. 1. Julgados improcedentes, integral ou parcialmente, os embargos opostos pela Fazenda Nacional, cumpre sujeitar a sentença à remessa oficial. Precedentes da Turma. 2. Os débitos judiciais devem sofrer efetiva atualização monetária, em conformidade com os índices consagrados na jurisprudência, observadas as limitações da coisa julgada e da vedação à reformatio in pejus. 3. A aplicação do IPCA-E, no caso concreto, não viola a coisa julgada, uma vez que tal índice é superveniente, tendo sido inclusive computado na própria conta da embargante que, assim, deve ser confirmada. 4. Se a decisão condenatória tiver sido proferida, na vigência da Lei nº 9.250/95, porém, sem a previsão da aplicação da Taxa SELIC, a execução não pode inovar a coisa julgada, majorando a condenação imposta pelo título judicial definitivamente constituído, conforme orienta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 5. Precedentes."**

Desse modo, o cálculo deve ser elaborado com os índices expurgados, como determinado pela r. sentença, mas sem a aplicação da taxa SELIC, incidindo, apenas os juros de mora de 1% ao mês, após o trânsito em julgado, como fixado no título judicial, mantida a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido, dou parcial provimento à remessa oficial e provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.00.009125-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

PARTE AUTORA : FERNANDO DE OLIVEIRA GARCON

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em face de sentença que concedeu a ordem, em mandado de segurança, para afastar a incidência do imposto de renda sobre os valores percebidos, na rescisão de contrato de trabalho, a título de férias indenizadas, e declarou o direito do impetrante à respectiva compensação.

À f. 81 a Fazenda Nacional informou a não interposição de recurso de apelação, em relação às férias indenizadas. Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal, pela confirmação da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tendo em vista o pedido expresso de desistência do recurso, quanto à exclusão do imposto de renda sobre as férias indenizadas, resta inviável, neste ponto, o reexame da r. 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").

Em relação ao pedido de compensação dos valores retidos indevidamente, nos termos da IN/SRF nº 600/05, não merece prosperar, uma vez que disciplina a compensação de tributos e contribuições devidos apenas pela pessoa jurídica.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal



00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.023013-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : CARLOS ROBERTO MONTIN

ADVOGADO : FREDERICO ALESSANDRO HIGINO e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de excluir da incidência do imposto de renda os valores, percebidos em virtude de rescisão de contrato de trabalho, referentes a "indenização liberal", férias proporcionais e férias proporcionais médias, com os respectivos terços constitucionais.

A r. sentença concedeu a ordem.

Apelou a Fazenda Nacional, pugnando pela reforma da r. sentença, considerando devida a retenção do imposto de renda incidente sobre as verbas rescisórias, objeto da ação, por não serem decorrentes de adesão a plano de demissão voluntária, dada a ausência de caráter indenizatório, por ultrapassarem o limite de isenção legal, e por não estar comprovada a necessidade de serviço relativamente às férias.

Com contra-razões, em que se argüiu a preliminar de inadmissibilidade do recurso fazendário por tratar-se de sentença em conformidade com súmula do STJ ou do STF, vieram os autos a esta Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer no sentido da reforma da r. sentença.

A Turma, na sessão de 23.10.08, proferiu acórdão com o seguinte teor:

***"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBAS RESCISÓRIAS DE CONTRATO DE TRABALHO. NATUREZA JURÍDICA.***

***1. Rejeitada a preliminar argüida quanto à admissibilidade do recurso fazendário, porque confunde-se com o próprio mérito a aferição da adequação ou não da sentença à jurisprudência invocada, considerando que depende do exame de circunstâncias concretas a identificação da natureza jurídica da verba desembolsada em favor do impetrante***

***2. O pagamento de verbas rescisórias, em qualquer contexto que seja (rescisão ordinária de contrato de trabalho, ou por adesão a plano de demissão voluntária ou de aposentadoria incentivada), não acarreta a incidência do imposto de renda, se configurada a sua natureza jurídica de indenização.***

***3. A indenização adicional, qualquer que seja a sua denominação, não se sujeita ao imposto de renda, quando a causa do seu pagamento é a rescisão de contrato de trabalho e o seu objetivo essencial é compensar financeiramente tal situação, ainda que acima dos limites da lei, e mesmo que fora do contexto da adesão a plano de demissão voluntária.***

***4. O direito a férias proporcionais possui natureza jurídica própria, porque, salvo a hipótese de férias coletivas, não pode ser gozada in natura, tendo, assim, feição exclusivamente patrimonial. A rescisão do contrato de trabalho não acarreta, pois, prejuízo específico, de molde a transformar o pagamento da pecúnia em verdadeira indenização. O dano inerente à perda do emprego é composto por outras verbas, que não o pagamento das férias proporcionais."***

Em face do v. acórdão as partes interpuseram recurso especial.

A Vice-Presidência da Corte, examinando os recursos, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Nos limites devolvidos pelos recursos interpostos e pela decisão da Vice-Presidência, cabe o reexame da causa em conformidade com a jurisprudência atualmente consolidada, inclusive desta Turma.

O acórdão 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 dos Tribunais Superiores, firmada no sentido da exclusão da incidência do imposto de renda sobre as férias indenizadas proporcionais, com o respectivo terço constitucional, e a exigibilidade do imposto de renda sobre a gratificação, por mera liberalidade do empregador.

Com efeito, a propósito da exigibilidade do imposto de renda sobre verbas vinculadas a contrato de trabalho, consolidou o Superior Tribunal de Justiça a jurisprudência, firmando, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 977.207, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 17/12/2008: ***"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. O pagamento de indenização por rompimento de vínculo***

*funcional ou trabalhista, embora represente acréscimo patrimonial, está contemplado por isenção em duas situações: (a) a prevista no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 ("Ficam isentos do imposto de renda (...) a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei (...)" e (b) a prevista no art. 14 da Lei 9.468/97 ("Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário"). 3. No domínio do Direito do Trabalho, as fontes normativas não são apenas as leis em sentido estrito, mas também as convenções e os acordos coletivos, cuja força impositiva está prevista na própria Constituição (art. 7º, inc. XXVI). Nesse entendimento, não se pode ter por ilegítima a norma do art. 39, XX, do Decreto 3.000/99, que, ao regulamentar a hipótese de isenção do art. 6º, V, da Lei 7.713/88, inclui entre as indenizações isentas, não apenas as decorrentes de ato do poder legislativo propriamente dito, mas também as previstas em "dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho (...)". 4. Pode-se afirmar, conseqüentemente, que estão isentas de imposto de renda, por força do art. 6º, V da Lei 7.713/88, regulamentado pelo art. 39, XX do Decreto 3.000/99, as indenizações por rescisão do contrato pagas pelos empregadores a seus empregados quando previstas em dissídio coletivo ou convenção trabalhista, inclusive, portanto, as decorrentes de programa de demissão voluntária instituídos em cumprimento das referidas normas coletivas. 5. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE. 6. O pagamento feito por liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, não tem natureza indenizatória. E, mesmo que tivesse, estaria sujeito à tributação do imposto de renda, já que (a) importou acréscimo patrimonial e (b) não está beneficiado por isenção. Precedentes da 1ª Seção: EREsp 770.078, EREsp 686.109, EREsp 515.148. 7. Recurso especial parcialmente provido."*

- PET nº 6.243, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 13/10/2008: "**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos."**

- AGRESP nº 1.048.528, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 02/10/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cediço na Corte que recai referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005) 2. A verba intitulada "gratificação" tem natureza jurídica análoga à da gratificação por mera liberalidade do empregador, consoante**

**assentado no voto condutor do aresto recorrido. 3. Destarte, conforme jurisprudência sedimentada desta Corte Superior, incide o imposto sobre a renda sobre as verbas percebidas a título de "gratificação". 4. Agravo regimental desprovido."**

No que releva ao caso concreto, como se observa, firmou-se a orientação de que, quanto às verbas do grupo "**indenização**" ou "**gratificação especial**", incide o imposto de renda sobre os valores de rescisão concedidos por liberalidade do empregador, ainda que na demissão sem justa causa, se não houver previsão do pagamento na *legislação, acordo ou convenção coletiva de trabalho*. Não basta, pois, apenas a prova de que a rescisão ocorreu sem justa causa, por iniciativa do empregador, na medida em que qualquer pagamento, não previsto no ordenamento jurídico, é considerado, conforme a jurisprudência consolidada, como mera liberalidade, configuradora de acréscimo patrimonial, sujeito, assim, ao imposto de renda.

Por sua vez, no grupo das "**verbas de férias**", é tributável, nos termos da jurisprudência firmada, o pagamento de férias gozadas com o respectivo terço constitucional, diferentemente do que ocorre, no entanto, com as férias vencidas ou proporcionais, e respectivos adicionais, que, por serem indenizadas, na vigência ou na rescisão do contrato de trabalho, não se sujeitam à incidência fiscal.

A jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça deve prevalecer sobre os precedentes, inclusive súmulas, em sentido contrário, firmados no âmbito desta Corte e Turma, dada a evidente função constitucional, que lhe foi atribuída, de órgão de uniformização na interpretação e aplicação do direito federal.

Mais recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, refletindo os julgados proferidos, editou como súmula de jurisprudência dominante o enunciado nº 386, segundo o qual: "*São isentos de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e respectivo adicional*".

A orientação, agora adotada pela Turma, ruma no sentido da inexigibilidade do tributo sobre tal verba rescisória de contrato de trabalho (v.g. - AMS nº 2005.61.00007031-1, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 28/07/2009), justificando, assim, a adequação da solução do caso concreto.

**Na espécie**, considerando a natureza das verbas rescisórias, à luz da prova produzida nos autos e da jurisprudência consolidada, devem ser excluídos da incidência do imposto de renda, **nos limites do pedido e da devolução recursal**, os valores relativos as **férias proporcionais e férias proporcionais médias, com os respectivos terços constitucionais**, não alcançando, porém, o pagamento da citada "indenização liberal", que decorre por liberalidade do empregador, sem os requisitos exigidos para a sua configuração como efetiva indenização.

Em suma, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e das Cortes Superiores, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a inexigibilidade da incidência do imposto de renda sobre as férias proporcionais e férias proporcionais médias, com os respectivos terços constitucionais.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 7º, II c/c artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados. Publique-se.

Não havendo recurso desta decisão, retornem os autos à Vice-Presidência; porém, em caso contrário, voltem-me conclusos para deliberação.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.05.006593-9/SP

APELANTE : RENE HENRI FICKINGER

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FINI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação nos autos de ação de rito ordinário ajuizada com o escopo de obter declaração de inexigibilidade de recolhimento de imposto de renda sobre as verbas rescisórias recebidas a título de férias vencidas e proporcionais, abono constitucional sobre as férias, média de férias indenizadas proporcionais e "bônus especial". Conseqüentemente, requereu-se a devolução dos valores já arrecadados ou, alternativamente, o direito de compensá-los com parcelas vincendas. Valor dado à causa, R\$ 23.044,79 em 30/05/07.

Após esclarecimento da empresa Motorola Industrial Ltda. de que o bônus foi pago ao autor, por liberalidade da empresa, como indenização pela rescisão do contrato de trabalho (fls. 37), o MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a não incidência tributária do IRPF sobre as verbas indenizatórias devidas pela rescisão unilateral do contrato de trabalho, à exceção daquela denominada "bônus especial". Fixada a sucumbência

recíproca, determinando que cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos e com metade das custas, submeteu-se a sentença ao reexame necessário (fls. 44/50).

O autor apelou, pugnando, em síntese, pela parcial reforma do *decisum*, tendo em vista o caráter indenizatório da quantia recebida como "bônus especial" (fls. 55/64).

Regularmente processado o recurso, com apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Intimado, nos termos do art. 75 da Lei nº 10.741/2003, o Ministério Público Federal manifestou-se pela ausência de interesse público a justificar sua intervenção, opinando pela prioridade na tramitação.

Em julgamento realizado em 19/02/2009, esta Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial para determinar a incidência do imposto de renda sobre as quantias recebidas a título de férias proporcionais, inclusive respectivo adicional e média, bem como deu provimento à apelação do autor, para declarar inexigível o recolhimento da mesma exação em relação à verba denominada "bônus especial", autorizando a devolução dos indébitos *sub judice*. (fls. 97/102).

Em face do referido acórdão, o autor interpôs recurso especial visando afastar a incidência do imposto de renda sobre as verbas rescisórias recebidas a título de férias proporcionais e respectivo terços constitucionais e média de férias proporcionais indenizadas (fls. 105/113).

Encaminhados os autos à Vice-Presidência desta Corte para análise do recurso interposto, foi proferida a decisão de fls. 135/137, determinando a devolução dos autos à Turma Julgadora, para que o Relator proceda nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, em razão de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça quanto à incidência do imposto de renda sobre verbas rescisórias pagas a título de férias proporcionais e respectivo terço, firmada no julgamento do recurso representativo da controvérsia (RESP nº 1.111.223/SP).

Decido.

Inicialmente, observo que o objeto da presente retratação restringe-se à incidência da exação sobre as verbas recebidas a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional, bem como de média de férias indenizadas, tendo em vista os limites da decisão proferida no recurso representativo da controvérsia e do recurso especial interposto pelo próprio autor.

Dessa forma, permanece íntegra a decisão proferida no aresto recorrido - já transitada em julgado, inclusive - a respeito da incidência do imposto de renda sobre o denominado "bônus especial" e sobre as férias vencidas e respectivo terço, bem como da definição, na fase de execução, dos critérios de correção monetária e juros a incidir no indébito.

No que tange ao objeto da presente retratação, ressalto que o acórdão 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 do Superior Tribunal de Justiça, pela inexigibilidade do imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de férias proporcionais e respectivo terço e média.

Com efeito, esta Terceira Turma vinha se pronunciando no sentido de que referidas verbas não se ajustavam à hipótese contida na Súmula 125 do STJ (que assim dispõe: "*O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeita à incidência do Imposto de Renda.*") em razão do não preenchimento, pelo empregado, do período aquisitivo para o seu gozo.

Contudo, em sessão realizada no dia 22/4/2009, a Primeira Seção daquela Corte Superior, lançou pá de cal sobre a questão, julgando o REsp 1.111.223/SP, de relatoria do Min. Castro Meira, nos seguintes termos:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos EREsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.

2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

3. Recurso especial provido." (STJ, Primeira Seção, REsp 1.111.223/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 22/4/2009, DJ 04/05/2009)

A matéria não mereceu maiores digressões da Seção de Direito Público da Superior Corte uma vez que já pacificada no âmbito das Turmas que a integram (REsp 896.720/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU 1/3/2007; REsp 1.010.509/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 28/4/2008; AgRg no REsp 1057542/PE, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 1/9/2008), tendo o entendimento sido consolidado no enunciado da Súmula nº 386 do Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos: "*São isentas de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e o respectivo adicional.*"

Dessa forma, esta Terceira Turma alterou sua orientação, acompanhando os precedentes do Superior Tribunal de Justiça, para julgar inexigível a incidência do imposto de renda sobre as verbas rescisórias recebidas a título de férias proporcionais e respectiva terça parte constitucional (REOMS nº 2008.61.00.017233-9, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 28/05/2009, DJF3 09/06/2009; AMS 2005.61.00.007031-1, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 16/07/2009).

Em suma, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual do Superior Tribunal de Justiça, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a inexigibilidade do imposto de renda sobre as verbas rescisórias recebidas

a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional, bem como de média de férias proporcionais indenizadas.

Dessa forma, afigura-se devida a restituição do indébito, restando postergada para a fase de execução a fixação dos critérios de correção monetária e juros a incidir no indébito, conforme destacado no aresto recorrido.

Por fim, diante do reconhecimento da não incidência do imposto de renda sobre as verbas rescisórias recebidas a título de férias proporcionais e respectivo terço e média, resta configurada a sucumbência integral da ré, razão pela qual condeno-a ao pagamento das custas e honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, conforme entendimento reiterado desta Turma.

Ante o exposto, no tocante às verbas em referência, nego seguimento à apelação fazendária e à remessa oficial, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, II c/c artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, mantendo-se o acórdão recorrido quanto à não incidência do imposto de renda sobre as férias vencidas e respectivo terço e sobre o denominado "bônus especial", nos termos da fundamentação supra.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00044 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.06.008696-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EXCLUIDO : RIAUTO RIO PRETO COML/ LTDA

PARTE AUTORA : HORACIO JOSSI DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO ERCOLIN e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em face de sentença, que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, para a cobrança de IRPJ, condenando a embargada em honorários advocatícios de R\$ 1.000,00 (mil reais).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cumprir observar, primeiramente, que foram diversos os fundamentos dos embargos, dos quais foi acolhido apenas a ilegitimidade passiva, prejudicados os demais.

No exame da matéria, cabe destacar que se encontra consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*- AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatado, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

A propósito, aquela mesma Corte decidiu que "se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002" (RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 19/12/2005).

Assim igualmente concluiu esta Turma no AG nº 2007.03.00032212-3, Rel. Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, DJU de 30/04/2008:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores. 2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio-gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ. 3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 4. Agravo inominado desprovido."*

É certo, ainda, que é ônus da parte exequente comprovar a responsabilidade tributária do sócio-gerente ou administrador, não se podendo invocar, para respaldar o redirecionamento, a regra do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 que, por colidir com a disciplina do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não tem o condão de revogar a legislação complementar. Ao contrário, o que se revogou foi o próprio preceito mencionado, conforme revela a MP nº 449/08, ainda vigente, a revelar a manifesta impropriedade da responsabilidade tributária com base naquele dispositivo, como tem reiteradamente decidido esta Turma (v.g. - AG nº 2007.03.00099603-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 03.02.09).

**Na espécie**, há indícios da dissolução irregular da sociedade (f. 20 e 24), devendo ser mantido o sócio HORÁCIO JOSSI DE OLIVEIRA no pólo passivo, vez que exercia a gerência e a representação da sociedade (f. 61), inclusive porque é obrigação da empresa informar, registrar e manter cadastros atualizados nos órgãos competentes, pena de sujeição dos respectivos sócios à responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do CTN (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU de 06/09/2006).

Finalmente, quanto à limitação da responsabilidade exclusivamente aos sócios indicados na CDA, é firme a jurisprudência quanto à irrelevância do argumento, conforme revela, entre outros, os seguintes precedentes da Turma:

- AC nº 2004.03.99023507-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10/11/04: *"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXCESSO DE PENHORA. IMPUGNAÇÃO NA PRÓPRIA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 685, I, CPC. INADIMPLÊNCIA. INFRAÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DA LEI, ESTATUTO OU CONTRATO SOCIAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO EMBARGANTE. ARTIGO 135, III, CTN. TÍTULO EXECUTIVO SEM INCLUSÃO ORIGINÁRIA DO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. IRRELEVÂNCIA. 1. A impugnação ao excesso de penhora não é matéria pertinente aos embargos, pois cabe ao executado suscitar, para tanto, o incidente específico na própria execução (artigo 685, inciso I, do CPC c/c artigo 1º da LEF): precedentes do STJ, desta e demais Turmas de Direito Público desta Corte, e dos Tribunais Regionais Federais. 2. O artigo 135 do Código Tributário Nacional define a responsabilidade de alguns terceiros, dentre os quais, no inciso III, "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica. 3. A "responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável" (artigo 136, CTN), e a inadimplência fiscal configura infração, legalmente qualificada, geradora de responsabilidade fiscal, tanto para o contribuinte, como para o próprio terceiro, pessoalmente, desde que, no exercício da administração social, deixe de recolher o tributo, vinculando, assim, sua conduta à prática de ato com excesso de poder ou infração da lei, contrato ou estatuto da empresa, e estabelecendo, por ação ou omissão, a relação de causalidade juridicamente relevante. 4. Não constitui formalidade essencial da ação a integração originária do nome do responsável tributário no título executivo, porque a execução fiscal, contra o terceiro, em tais circunstâncias, decorre do redirecionamento da demanda, em face do artigo 135 do CTN: precedentes do STF e do STJ. 5. Finalmente, não cabe a invocação da responsabilidade limitada dos sócios, nas sociedades por cotas, de acordo com o valor integralizado do capital social, para efeito de inibir o propósito e o alcance da execução fiscal. Assim porque tal limite de responsabilidade produz efeitos apenas no direito privado, e não perante o direito fiscal, segundo o qual, por regra expressa, respondem pelos*

débitos fiscais os "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", ou seja, de toda a espécie de sociedade, nas condições do artigo 135, III, do CTN."

- AG nº 2006.03.00.047369-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 24.01.07, p. 119: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO - INCLUSÃO DE NOME DO SÓCIO NA CDA - DESNECESSIDADE. 1. No caso de redirecionamento da execução fiscal, não há obrigatoriedade de inscrição do nome do sócio-gerente na Certidão da Dívida Ativa, sendo suficiente para tanto a comprovação da dissolução irregular da sociedade executada. 2. Agravo de instrumento provido."

É certo, pois, que a r. sentença, no que acolheu a tese da ilegitimidade passiva, comporta reforma, nos termos da fundamentação adotada, com o que ficam devolvidas, para o exame da Corte, as demais alegações deduzidas pela embargante, em sua inicial (artigo 515, §§ 1º e 2º, CPC).

A inicial, além do que acima enfrentado, alegou: (1) irregularidade na CDA, por falta dos requisitos legais específicos, inexistindo a indicação da maneira de calcular os juros de mora; e (2) nulidade da execução em virtude da ausência de memória discriminada do cálculo da dívida.

#### **(1) Os requisitos formais do título executivo (artigo 202, CTN) e a regularidade da execução proposta**

Tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam 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 debeatur*, 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.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, a Turma que:

- AC nº 2008.03.99.026301-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 14/10/2008: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.(...)"

-AC nº 2002.61.82.045883-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 25/11/2008: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DECORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. 1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202, II, do CTN. (...)"

Na espécie, os encargos legais são os discriminados no próprio título executivo, conforme modelo padronizado utilizado pela FAZENDA NACIONAL, cuja validade - impugnada genericamente - e cuja apuração - aleatoriamente questionada, sem base probatória concreta - devem ser integralmente confirmadas diante da presunção legal de liquidez e certeza da CDA, que resta íntegra porque, na espécie, a embargante deduziu - cabe reiterar - defesa de mera alegação e suposição.

A alegação de nulidade é manifestamente improcedente, porquanto, em relação a cada lançamento, relativo ao principal e multa, existe a referência ao valor monetário da época, convertido em UFIR, com acréscimos legais (juros e encargo do Decreto-lei nº 1.025/69), conferindo, assim, liquidez à execução fiscal, e certeza quanto à regularidade formal da CDA.

#### **(2) A inexigibilidade da juntada de memória discriminada de cálculo**

Impende destacar, outrossim, que a apresentação de memória discriminada do crédito tributário 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.

Nesse sentido, entre outros, o seguinte precedente:

- RESP 928.962, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 04.06.2009: "TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REGULARIDADE FORMAL - MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 7/STJ - DEMONSTRATIVO DE DÉBITO - DESNECESSIDADE - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PREQUESTIONAMENTO -

*NÃO-OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1. Reconhecida nas instâncias ordinárias a regularidade formal da CDA e da petição inicial, é inviável formular juízo diverso na instância especial, sob pena de ofensa à Súmula 7 desta Corte. Precedentes. 2. Na execução fiscal, é desnecessária a apresentação de memória discriminada dos créditos executados, pois todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo. Precedentes. 3. A tese em torno da ocorrência de denúncia espontânea não foi objeto de valoração na instância originária, o que atrai a incidência da Súmula 282/STF para impedir o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento. 4. A jurisprudência do STJ admite a cumulação de honorários de advogado na execução fiscal e nos embargos de devedor. Precedentes. 5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido." (g.n.)*

Em suma, inexistente qualquer ilegalidade, inconstitucionalidade, nulidade ou excesso na execução fiscal ajuizada, sendo, pois, manifestamente improcedentes os embargos do devedor, à luz do que firmado pela jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, afastando a ilegitimidade passiva e, prosseguindo no exame dos demais fundamentos da ação, ex vi do artigo 515, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, rejeito os embargos, afastada a condenação em verba honorária, nos termos da Súmula 168/TFR.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.07.005989-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro

APELADO : FABIO EDUARDO BARRERA

ADVOGADO : REGINA CELIA LIA NEIVA PERRI e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação proposta contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com pedido de reposição da correção monetária em saldos de poupança atingidos pelos Planos Bresser e Verão (IPC de junho/87, em 26,06%, e janeiro/89, em 42,72%) e, igualmente, quanto aos saldos não bloqueados pelo Plano Collor (até o limite de NCz\$ 50.000,00: IPC de março/90), acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A r. sentença julgou parcialmente o pedido, condenando a CEF à reposição do IPC de junho/87 (26,06%), janeiro/89 (42,72%) e março/90 (84,32%); acrescido de atualização monetária Provimento nº 64/05-CGJF, juros remuneratórios de 0,5% ao mês, enquanto mantida a conta-poupança, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, tendo sido fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma do julgado, no tocante aos valores não bloqueados (Plano Collor), alegando a ilegitimidade passiva e a improcedência do pedido, vez que devidamente aplicado o IPC de março/90, com o reconhecimento da sucumbência recíproca.

Com contra-razões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

#### **1. A reposição do IPC de março/90**

Em ação de reposição do IPC, relativamente a saldo de ativos financeiros de valor inferior ao bloqueado pelo Plano Collor, a legitimidade passiva é exclusivamente do banco depositário, afastados o litisconsórcio necessário ou a denunciação da lide ao BACEN ou à UNIÃO FEDERAL, conforme entendimento pacificado da Turma (AC nº 2007.61.06.006269-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.06.08).

Conquanto a legitimidade passiva seja da CEF, deve ser reformada a r. sentença, vez que ausente interesse processual na ação na medida em que efetivada a aplicação administrativa do IPC de março/90, conforme reconhecido em reiterados precedentes da jurisprudência, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

- AC nº 2004.61.27002749-5, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 07.06.06, p. 297: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. ATIVOS FINANCEIROS. SALDO DE ATIVOS FINANCEIROS INFERIOR A CZ\$ 50.000,00. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. IPC DE MARÇO/90. DATA-BASE NA 1ª QUINZENA DO MÊS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. 1. Em ação de reposição do IPC, relativamente a saldo de ativos financeiros de valor inferior ao bloqueado pelo Plano Collor, a legitimidade passiva é exclusivamente do banco depositário, afastado**



o litisconsórcio necessário ou a denúncia da lide ao BACEN ou à UNIÃO FEDERAL. 2. O Comunicado BACEN nº 2.067, de 30.03.90, previu a aplicação do IPC de março de 1990 (84,32%) nos saldos de ativos financeiros não atingidos pelo bloqueio, o que foi confirmado, inclusive, pela CEF em contestação. 3. Caso em que não comprovado nos autos o crédito, no mês de abril/90, de correção monetária inferior ao IPC de março/90, prevalecendo a presunção de que houve a aplicação correta do índice, conforme previsto na legislação específica. 4. Confirmação, pela conclusão, da r. sentença, reconhecida a carência de ação, por falta de interesse de agir. 5. Precedentes." - AC nº 98.03.004361-7, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 20.08.03: "PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - "PLANO COLLOR" - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CADERNETA DE POUPANÇA DA 1ª QUINZENA - APLICADO O ÍNDICE IPC (84,32%) - FALTA DE INTERESSE DE AGIR. I. Legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal para integrar a lide, tendo em vista que a caderneta de poupança aniversariava na primeira quinzena do mês, período em que os saldos ainda estavam sob sua responsabilidade. II. Falta de interesse de agir dos autores, pois as cadernetas receberam o percentual de 84,32%, relativo aos rendimentos do mês de março/90, conforme determinava o Comunicado n.º 2.067 do Bacen. III. Apelação do Banco Central do Brasil não conhecida. IV. Apelação da Caixa Econômica Federal provida." (g.n.)

## 2. A questão da sucumbência

Tendo ambas as partes decaído, e nenhuma delas em parcela mínima, é recíproca a sucumbência, arcando cada parte com seus respectivos honorários, nos termos do *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.09.005210-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro

APELADO : ANTONIO DIAS PEREIRA

ADVOGADO : ADEMIR DONIZETI ZANOBIA e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação cautelar preparatória de exibição judicial de documento, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a apresentação dos extratos de conta-poupança do requerente, nos anos de 1987 a 1990, com a finalidade de instruir eventual ação ordinária.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando a requerida ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a CEF, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma: (1) falta de interesse de agir do requerente; (2) ausência dos requisitos autorizadores da concessão da cautelar; e (3) o descabimento de condenação em honorários advocatícios.

Sem contra-razões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da inexistência dos requisitos para ação cautelar preparatória de exibição judicial de documento, com a finalidade de instruir eventual ação de cobrança, dada a possibilidade de que a documentação, em discussão, seja fornecida ou requisitada no curso da própria demanda principal, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

- RESP nº 296898, Rel. Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, DJ 30.04.2001, p. 133: AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PREPARATÓRIA DE AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I. - Tendo a ação cautelar incidental o objetivo de instruir o processo principal de prestação de contas, os documentos cuja exibição se pretende deverão ser apresentados nos autos daquele processo. Falta à autora da cautelar, no caso, interesse de agir, requisito processual imprescindível à sua propositura. II. - Recurso especial não conhecido.

- AC nº 2007.61.00.014079-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 07.10.08: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. INSTRUÇÃO DE AÇÃO DE COBRANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. JURISPRUDÊNCIA. DESPROVIMENTO. I.

*Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inexistência dos requisitos para ação cautelar preparatória de exibição judicial de extratos, vez que possível a sua requisição diretamente na ação de cobrança. 2. Inexistência de violação a preceitos constitucionais ou legais, pois instrumentos e vias processuais são garantidos às partes segundo a observância de critérios de adequação e necessidade. 3. Agravo inominado desprovido."*

*- AC nº 1999.03.99.056768-5, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DJU de 15.07.05, p. 312: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. VIA PROCESSUAL. INADEQUAÇÃO. I - A medida cautelar incidental de exibição de documentos prevista no artigo 844, II, do CPC não é a via processual adequada a impugnar a determinação de juntada dos extratos das contas vinculadas ao FGTS. II - A pretensão formulada teria cabimento diretamente nos autos da ação ordinária, como incidente processual, nos termos do artigo 355 do CPC. III - Extinção do processo sem exame de mérito. Prejudicado o recurso da CEF."*

*- AC nº 1999.03.99.046742-3, Rel. Des. Fed. FÁBIO PRIETO, DJU de 05.08.03, p. 636: "PROCESSO CIVIL. CAUTELAR INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. FGTS. EXTRATOS BANCÁRIOS. NÃO CABIMENTO. I - A Medida Cautelar de exibição, prevista no artigo 844, do Código de Processo Civil, é procedimento preparatório, ou seja, objetiva viabilizar a instrução de ação a ser proposta futuramente. II - No caso, inexistindo o caráter preparatório da Medida Cautelar pleiteada (exibição dos extratos fundiários) e sendo a requerida parte na relação processual (CEF), o pedido de exibição de documentos deverá ser formulado na própria ação ordinária em curso, nos termos dos artigos 355 e 363, do Código de Processo Civil. III - Apelação provida, para reconhecer a carência da ação, pela inadequação da via eleita, com a conseqüente extinção do processo, sem o exame do mérito."*

Nem se alegue que eventual extinção do processo, sem resolução do mérito, como ora se reconhece, impede ou prejudica a interrupção da prescrição. É que, na espécie, além da possibilidade de notificação extrajudicial, é certo que houve citação, gerando eficazmente a interrupção da prescrição (AgRg no RESP nº 806.852, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU de 08.05.06, p. 291), ainda que, ao final, seja, como ora determinado, extinto o processo, sem resolução do mérito, diante da jurisprudência que assim restou consolidada, consoante precedentes alinhavados.

Na espécie, cabe reformar a r. sentença de procedência do pedido, dada a falta de interesse processual do requerente, ficando extinto o processo, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, CPC).

Invertido o resultado do julgamento, deve a parte autora arcar com a verba honorária, fixada de acordo com os critérios do § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil: 10% sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.22.001294-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : CECILIA FERREIRA SILVA COTRIM

ADVOGADO : ROGERIO MONTEIRO DE BARROS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA

DECISÃO

Cuida-se de apelações em ação de cobrança ajuizada por Cecília Ferreira da Silva contra a Caixa Econômica Federal - CEF, na qual requer o pagamento das diferenças de correção monetária, decorrentes dos planos econômicos Collor I e Collor II.

Sustenta a autora que os saldos não bloqueados da conta poupança nº. 013.00022061-6, de sua titularidade, deveriam ter sido corrigidos pelos índices do IPC, relativamente a março/90 (84,32%), abril/90 (44,80%), maio/90 (7,87%), junho/90 (9,55%), julho/90 (12,92%), fevereiro/91 (21,87%) e março/91 (13,90%). Pede a condenação da ré ao pagamento das diferenças, com acréscimo de juros contratuais de 0,5%, capitalizados mês a mês, e juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Valor da causa fixado em R\$ 1.000,00, para 31/05/2007.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os pedidos, condenando a Caixa Econômica Federal a creditar na conta poupança da autora as diferenças de correção monetária, com acréscimo de juros contratuais de 0,5% ao mês, capitalizados, por entender devida a correção dos saldos pelo IPC de abril/90 (44,80%) e maio/90 (7,87%). Os valores apurados em liquidação deverão ser atualizados pelos índices aplicáveis às cadernetas de poupança, acrescidos de juros de mora de 12% ao ano, a contar da citação. Ante a sucumbência recíproca, as partes ficaram responsáveis pelos honorários de seus respectivos patronos, sendo a CEF condenada a reembolsar 50% das custas adiantadas pela autora. Apela a Caixa Econômica Federal alegando, em preliminar, a sua ilegitimidade passiva para responder pelos saldos transferidos ao Banco Central do Brasil - BACEN. Sustenta, também, a nulidade da sentença pela ausência de

litiscônsórcio passivo necessário com a União e com o BACEN. No mérito, alega a prescrição quinquenal dos créditos, bem como a improcedência dos pedidos relativos ao IPC de abril e maio de 1990.

Do mesmo modo, apela a autora, adesivamente, sustentando ser devida a aplicação do IPC dos meses de fevereiro (21,87%) e março (13,90%) de 1991, na atualização monetária dos saldos de caderneta de poupança nos respectivos períodos, nos termos da inicial.

Com contrarrazões e regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Intimado por força do art. 75, da Lei nº. 10.741/2003, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação da CEF e pelo provimento da apelação da autora.

Decido.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado 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.

É o caso dos autos.

Primeiramente, verifico que o pleito da autora limita-se à cobrança das diferenças relativas aos valores não bloqueados, mantidos em poder da instituição financeira depositária.

Com efeito, é pacífico o entendimento de que são legitimadas as instituições financeiras depositárias para responderem pela correção monetária dos ativos financeiros mantidos disponíveis nas contas de poupança, não transferidos ao Banco Central do Brasil, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BANCÁRIO. CADERNETA DE POUPANÇA . PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. PLANO COLLOR. LEGITIMIDADE. VALORES NÃO TRANSFERIDOS PARA O BACEN . DESPROVIMENTO.*

*I. Os juros remuneratórios de conta de poupança , incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em conseqüência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, § 10, III, do Código Civil de 1916, mas a vintenária.*

*II. As instituições financeiras têm legitimidade para responder sobre os valores até o limite de NCz\$ 50.000,00, que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil por ocasião do Plano Collor, instituído pela MP 168/90, e dos quais permaneceram como depositárias.*

*III. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no Ag 1101084/SP, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 14/04/2009, DJ 11/05/2009, destaquei)

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma, ressaltando-se ser descabida a denúncia da lide à União e ao Banco Central do Brasil, conforme os seguintes precedentes: AC nº 2007.61.06.006269-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJU de 10/06/08; AC 2007.61.27.001734-0, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 26/03/2009, DJ de 28/04/2009; AC 2007.61.11.002776-7, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/02/2009, DJ de 03/03/2009.

Afasto, portanto, as preliminares arguidas pela CEF.

No mérito, sustenta a ré estarem prescritos os créditos postulados pela autora, sujeitos que estão ao prazo quinquenal.

Todavia, consolidou-se a jurisprudência no sentido de que a prescrição é vintenária, por se tratar de relação jurídica regida pelo direito civil, aplicando-se o disposto no artigo 177 do Código Civil de 1916, a teor do estabelecido no artigo 2028 do atual Código Civil.

Neste sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, dentre outros:

*"Processual civil. Agravo no agravo de Instrumento. Recurso especial. Ação de cobrança. Caderneta de poupança . Correção monetária. Prequestionamento. Prescrição vintenária. Acórdão recorrido em consonância com o entendimento do STJ.*

*- Inviável o recurso especial que tenha a irresignação calcada em possível omissão do acórdão recorrido, quando se constata que o Tribunal de origem se pronunciou sobre todos os temas pertinentes ao deslinde da controvérsia.*

*- O prequestionamento é requisito inafastável para apreciação da insurgência em sede de recurso especial.*

*- A cobrança judicial da correção monetária e dos juros remuneratórios em caderneta de poupança prescreve em vinte anos. Precedentes.*

*- não se conhece do recurso especial se o entendimento adotado pelo Tribunal de origem encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ. Súmula 83/STJ.*

*Agravo no agravo de instrumento não provido."*

(AgRg no Ag 1046455/MG, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 09/12/2008, DJ 03/02/2009, destaquei)

*"Agravo. Recurso especial. Caderneta de poupança . Remuneração. Juros e correção monetária. Prescrição. Precedentes da Corte.*

*1. Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados.*

*2. Agravo improvido."*

(AgRg no REsp 532.421/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 23/09/2003, DJ 09/12/2003 p. 287, destaquei)

Quanto à correção monetária dos meses de abril e maio de 1990, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 206048, estabeleceu que a parte do depósito mantida disponível junto às instituições financeiras, por força do artigo 6º, da Medida Provisória n. 168/1990, convertida na Lei n. 8.024/1990, seria atualizável pelo IPC, como demonstra a ementa que segue:

*"Constitucional. Direito Econômico. Caderneta de poupança . Correção Monetária. Incidência de Plano Econômico (Plano Collor). Cisão da caderneta de poupança (MP 168/90). **Parte do depósito foi mantido na conta de poupança junto à instituição financeira, disponível e atualizável pelo IPC.** Outra parte - excedente de NCz\$ 50.000,00 - constituiu-se em uma conta individualizada junto ao BACEN , com liberação a iniciar-se em 15 de agosto de 1991 e atualizável pelo BTN Fiscal. A MP 168/90 observou os princípios da isonomia e do direito adquirido. Recurso não conhecido."*

(RE 206048/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio, Rel para acórdão Min. Nelson Jobim, j. 15/08/2001, DJ 19/10/2001, destaquei)

O voto condutor do v. acórdão, da lavra do Min. Nelson Jobim, explicita que, tanto para os saldos remanescentes disponíveis, como para os novos depósitos e novas contas de poupança , **"O IPC se manteve como índice de correção até junho de 1990**, quando foi substituído pelo BTN (L. 8.088 de 31/10/1990, art. 2º e MP 180, 30/05/1990, art. 2º)", por sua vez substituído pela Taxa Referencial Diária, em fevereiro de 1991, nos termos da Lei n. 8.177, de 02/03/1991, artigos 12 e 13, e da Medida Provisória n. 294/1991, publicada em 01/02/1991 (destaquei; fls. 29, daquele julgado).

Neste mesmo sentido é a jurisprudência consolidada desta Corte, destacando-se os seguintes precedentes: AC nº 2007.61.24.000245-0, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/02/2009, DJ de 10/03/2009; AC nº 2003.61.17.004415-6, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 06/07/2005, DJ de 03/08/05; AC nº 2006.61.17.003115-1, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 23/04/2009, DJ de 19/05/2009; AC nº 2007.61.11.003492-9, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 09/10/2008, DJ de 20/10/2008.

Desse modo, é direito do poupador a diferença de correção monetária verificada entre o IPC de abril e maio de 1990 e os índices efetivamente aplicados, não merecendo reforma a sentença.

Quanto à apelação da autora, com efeito, pacificou-se o entendimento de que, à correção monetária de valores depositados em contas de poupança, devem ser aplicados os índices legais vigentes no início do trintídio aquisitivo do direito ao creditamento dos rendimentos pactuados.

Desse modo, as disposições da MP n. 294/91, convertida na Lei nº. 8.177/91, não se aplicam às cadernetas de poupança abertas ou renovadas anteriormente a 31 de janeiro de 1991, data de sua edição.

Assim, o índice de correção monetária das contas de poupança no mês de janeiro de 1991 é o BTNF com creditamento efetivado em fevereiro de 1991, bem como incidente a TRD no mês de fevereiro de 1991, com crédito dos rendimentos em março de 1991.

Nesse sentido está firmada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, como ilustram os seguintes arestos:

*"DIREITOS ECONÔMICO E PROCESSUAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. POUPANÇA. 'PLANO COLLOR II'. FEVEREIRO/91 (LEI 8.177/91). CONTA INICIADA COM JANEIRO/91. LEGITIMIDADE PASSIVA 'AD CAUSAM' DO BANCO CAPTADOR DA POUPANÇA. MODIFICAÇÃO DO CRITÉRIO DE REAJUSTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. RECURSO ESPECIAL DESACOLHIDO.*

*I - Tendo-se verificado que cuida-se de cobrança de expurgo inflacionário decorrente do Plano Collor II e não do Plano Collor I, desaparece o fundamento para a decretação de carência da ação por ilegitimidade passiva da instituição financeira depositária. E tendo sido este o fundamento do acórdão embargado, não de ser acolhidos os declaratórios em seus efeitos modificativos.*

*II - Eventuais alterações na política econômica, decorrentes de planos governamentais, não afastam, por si, a legitimidade 'ad causam' das partes envolvidas em contratos de direito privado, inclusive as instituições financeiras que atuam como agentes captadores em torno de cadernetas de poupança.*

*III - Não se confundem com a espécie os precedentes que versam sobre o bloqueio dos cruzados novos, nos quais se proclamou a ilegitimidade passiva da instituição financeira captadora dos recursos, uma vez que, 'in casu', as contas-poupança foram iniciadas posteriormente àquela medida restritiva, não sendo, por essa razão, alcançadas pela mesma.*

*IV - O critério de remuneração estabelecido no art. 13 da MP 294/91 (Lei 8.177/91) não se aplica às cadernetas de poupança abertas ou renovadas antes de 31 de janeiro de 1991, data de sua edição."*

(EDcl no REsp 166853/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 11/02/1999, DJ de 29/03/1999, p. 182, destaquei)

*"Caderneta de poupança. Remuneração nos meses de janeiro de 1989, março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991. Planos Verão, Collor I e Collor II. Legitimidade passiva. Prescrição. Direito adquirido. IPC de 42,72%. (...)*omissis

*7. Por força da Lei nº 8.088, de 31/10/90, o BTN serviu de índice de remuneração dos depósitos em caderneta de poupança até 31/01/91. A Medida Provisória nº 294, de 31/01/91, convertida na Lei nº 8.177/91, por sua vez, que*

*elegeu a TRD como índice de correção as cadernetas e poupança, tem aplicação, apenas, aos períodos mensais iniciados após a sua vigência.*

8. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*"

(Terceira Turma, REsp 254891/SP, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, j. 29/03/2001, DJ de 11/06/2001, p. 204, destaquei)

**"RECURSO ESPECIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CRUZADOS NOVOS BLOQUEADOS - 'PLANO COLLOR I' - BTNF - 'PLANO COLLOR II' - TRD - ALEGADA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.**

1. *O BTNF é o fator de atualização monetária para os valores depositados em caderneta de poupança, os quais ficaram bloqueados em vista do denominado **Plano Collor I**.*

2. *Quanto ao Plano Collor II, a jurisprudência restou firmada no sentido de que a correção monetária deve-se fazer pela variação da TRD, a partir de 1º de fevereiro de 1991, nos termos da Lei n. 8.177/91.*

3. *Das razões acima expendidas, verifica-se que se aplica, à espécie, o enunciado da Súmula 83/STJ, verbis: Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

*Recurso especial não-conhecido.*"

(REsp 904860/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 03/05/2007, DJ de 15/05/2007, p. 269, destaquei)

Esta Corte também consolidou entendimento de que incide a TRD a partir de fevereiro de 1991, conforme se depreende dos seguintes precedentes: AC 2007.61.09.006765-0, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 11/12/2008, DJ de 13/01/2009; AC 2007.61.05.007253-1, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 18/12/2008, DJ de 20/01/2009; AC 2007.61.00.028890-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 27/11/2008, DJ de 15/12/2008. Ante o exposto nego seguimento às apelações da CEF e da autora, com esteio no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que estão em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.82.002331-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : SANGIANO COM/ IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : PATRICIA CORREA GEBARA e outros

APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

ADVOGADO : ANDREA A F BALI e outro

DESPACHO

Fls. 151: Defiro o pedido de vista dos autos por cinco dias, conforme requerido.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.82.036641-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : MACHINE AMPLIFICADORES LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE CIAGLIA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, sem condenação em verba honorária, mantido o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula 168/TFR.

Apelou a embargante, alegando, em suma: (1) nulidade da execução em virtude da ausência de memória discriminada do cálculo da dívida; (2) violação ao devido processo legal, eis que não instruído o feito com cópia do processo administrativo-fiscal; (3) *bis in idem* pela cobrança simultânea de multa e juros moratórios; (4) excesso de execução pela incidência dos juros e da multa moratória sobre o valor atualizado do principal; (5) impossibilidade de aplicação da UFIR, dada a sua inconstitucionalidade; (6) inconstitucionalidade da TR, devendo ser substituída pelo INPC; e (7) ilegalidade na incidência da taxa SELIC.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da improcedência das alegações deduzidas pela embargante, conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

#### **(1) A inexigibilidade da juntada de memória discriminada de cálculo**

Impende destacar, outrossim, que a apresentação de memória discriminada do crédito tributário 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.

Nesse sentido, entre outros, o seguinte precedente:

- RESP 928.962, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 04.06.2009: "**TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REGULARIDADE FORMAL - MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 7/STJ - DEMONSTRATIVO DE DÉBITO - DESNECESSIDADE - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PREQUESTIONAMENTO - NÃO-OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1. Reconhecida nas instâncias ordinárias a regularidade formal da CDA e da petição inicial, é inviável formular juízo diverso na instância especial, sob pena de ofensa à Súmula 7 desta Corte. Precedentes. 2. Na execução fiscal, é desnecessária a apresentação de memória discriminada dos créditos executados, pois todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo. Precedentes. 3. A tese em torno da ocorrência de denúncia espontânea não foi objeto de valoração na instância originária, o que atrai a incidência da Súmula 282/STF para impedir o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento. 4. A jurisprudência do STJ admite a cumulação de honorários de advogado na execução fiscal e nos embargos de devedor. Precedentes. 5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."** (g.n.)

#### **(2) A inexigibilidade da juntada do processo administrativo-fiscal**

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, especialmente - mas não apenas - quando o crédito executado tenha sido apurado a partir de declaração do próprio contribuinte (DCTF ou Termo de Confissão), não se podendo olvidar, neste particular, que, estando assim constituído o crédito tributário, a jurisprudência tem dispensado a própria instauração de processo administrativo-fiscal.

O processo administrativo-fiscal, 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, visto que genericamente deduzido o *error in procedendo*.

Nesse sentido, entre outros, o seguinte precedente:

- AgRg no Ag 750.388, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 14.05.07: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL OU DA LIVRE CONVICTÃO MOTIVADA. SÚMULA 07/STJ. JUNTADA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. (...)3. O ajuizamento da execução fiscal prescinde da cópia do processo administrativo que deu origem à certidão de dívida ativa, sendo suficiente a indicação, no título, do seu número. Isto por que, cabendo ao devedor o ônus de infirmar a presunção de liquidez e certeza da CDA, poderá juntar aos autos, se necessário, cópia das peças daquele processo que entender pertinentes, obtidas junto à repartição fiscal competente, na forma preconizada pelo art. 6.º, § 1º c/c art. 41 da Lei 6.830/80 (Precedente: REsp 718.034/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 30.05.2005). 4. Inexiste ofensa do art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, mercê de o magistrado não estar obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão (Precedentes: REsp 396.699/RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 15.04.2002; AgRg no AG 420.383/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 29.04.2002; Resp 385.173/MG, Rel. Min. Félix Fischer, DJ 29.04.2002). 5. Agravo regimental desprovido."** (g.n.)

Cabe assinalar, a propósito, que o artigo 41 da LEF estatui a obrigação de ser mantido, na repartição própria, o processo administrativo concernente à inscrição de dívida ativa, para consulta das partes. Embora prevista, a requisição judicial é de todo excepcional, pois cabe diretamente à parte requerer ao órgão competente a cópia dos autos que, por isso mesmo,

são legalmente acautelados administrativamente. Somente em caso de impedimento comprovado, é que se justifica seja promovida a requisição judicial da documentação.

Porém, outras situações podem dispensar a requisição judicial, como advertido em doutrina (Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, Manoel Álvares e outros, RT, 2ª edição, p. 296), *verbis*:

*"Para a requisição, há que se demonstrar a necessidade da apresentação dos documentos. Muitas vezes, sequer existe procedimento administrativo prévio instaurado pelas Fazendas Públicas, como ocorre com o lançamento por homologação ou autolancamento.*

*Situações há de absoluta desnecessidade da juntada dos autos do procedimento administrativo, mormente quando a defesa não apresenta qualquer fundamento jurídico ou fato que possa estar delineado nos documentos fazendários que instruem aquele procedimento. Não havendo motivo aparente, a requisição do material somente retardaria o andamento e a solução do processo judicial."*

Certo, pois, que se exige motivação para a requisição judicial, não apenas em termos de necessidade, mas igualmente sob o prisma da utilidade, congruência e pertinência do ato em face dos termos da própria defesa judicial proposta e em curso, a fim de evitar a mera procrastinação do feito.

### **(3) Multa e juros moratórios**

No tocante à cumulação de juros e multa moratória na apuração do crédito executado, a improcedência do questionamento é manifesta, pois cada qual dos encargos, com sua natureza jurídica própria e finalidade específica, não permite cogitar de bis in idem, conforme revela o próprio artigo 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, e a Súmula 209/TFR. A distinção entre os encargos, que justifica a incidência cumulativa, assenta-se no seguinte: os juros moratórios objetivam, no plano do ressarcimento, compensar o Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário, ao passo que a multa moratória tem caráter punitivo e objetiva coibir a violação ao dever de recolhimento do tributo no prazo legalmente fixado, donde a viabilidade da cumulação dos encargos nos termos sumulados. De resto, a incidência de ambos os encargos, como decorrência da falta de recolhimento do tributo no prazo e na forma legal, é prevista expressamente pelo artigo 161 do Código Tributário Nacional, que alude que o crédito tributário, em casos que tais, é acrescido de juros de mora, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 665.320, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03/03/2008: **"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO DO JULGADO. INOCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DISPENSA. ANÁLISE DA PROVA DOCUMENTAL JUNTADA AOS AUTOS. JULGAMENTO ANTECIPADO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS DA CDA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. MULTA MORATÓRIA. ART. 52 DO CDC. INAPLICABILIDADE. CUMULAÇÃO DE JUROS DE MORA E MULTA FISCAL. POSSIBILIDADE. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. APLICAÇÃO DA SELIC. LEGALIDADE. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta 2. O art. 330, inciso I, do CPC permite ao magistrado desprezar a produção de provas quando constatar que a questão é unicamente de direito ou que os documentos acostados aos autos são suficientes para nortear seu convencimento. No caso, as instâncias ordinárias, soberanamente, decidiram pela dispensa de realização probatória. 3. A verificação da presença dos requisitos necessários à CDA demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 07 desta Corte. 4. Não se aplica às relações tributárias a redução da multa ao percentual de 2% (dois por cento) previsto na legislação aplicável às relações de consumo. Precedentes: REsp 770.928/RS, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.11.2005; AgRg no Ag 847.574/GO, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 14.05.2007 5. É legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo (Súmula 209 do extinto TFR). 6. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários - AgRg nos EREsp 579565/SC, 1ª S., Min. Humberto Martins, DJ de 11.09.2006; AgRg nos EREsp 831564/RS, 1ª S., Min. Eliana Calmon, DJ de 12.02.2007 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido." (g.n.)**

- RESP nº 297.885 Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 11.06.01: **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - ADMISSIBILIDADE - INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI VIOLADO - DEMONSTRAÇÃO DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA EM CONCORDATA - MULTA FISCAL - EXIGIBILIDADE - CRÉDITO - CONSTITUIÇÃO - AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - CUMULAÇÃO DE JUROS DE MORA E MULTA. Não se conhece do recurso especial se ausente a demonstração de violação a dispositivo de lei federal, bem como se nenhum paradigma jurisprudencial foi trazido à colação para comprovação do dissídio pretoriano. A multa decorrente de infração fiscal é exigível da empresa em regime de concordata, não se lhe aplicando a regra contida no artigo 23, parágrafo único, inciso III, da Lei de Falências. Orientação jurisprudencial firmada pela Egrégia Primeira Seção do STJ (EResp nº 111.926-PR, julgado em 24/08/2.000). A constituição definitiva do crédito tributário ocorre com o lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo. Em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte e não pago, não tem lugar a homologação formal, sendo o mesmo exigível independentemente de notificação prévia ou**

*instauração de procedimento administrativo. A exigência cumulativa de juros de mora com a multa é prevista pelo artigo 161, caput, do CTN. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, improvido." (g.n.)*

#### **(4) A atualização do principal e o cálculo dos juros**

Na implementação da incidência cumulativa dos encargos, tal como autorizada legalmente (artigo 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80), é correto e pertinente afirmar, com apoio na doutrina especializada, para efeito de orientar a fixação do *quantum debeat*, que *"O cálculo dos juros e da multa moratória, desconsiderando a atualização monetária do principal, tornaria irrisório o valor de tais verbas, porque elas são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre o valor originário da obrigação. A legalidade da atualização da base de cálculo desses acréscimos fora reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 81/878, 82/960 e 87/575)"* (Maury Ângelo Bottesini e outros, Lei de Execução Fiscal comentada e anotada, 3ª edição, p. 51, Editora RT).

Não discrepa a jurisprudência acerca desta interpretação, conforme evidencia a própria Súmula 45 do TFR, redigida no sentido de que: *"As multas fiscais, sejam moratórias ou punitivas, estão sujeitas à correção monetária."*

No mesmo sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, a teor do que revela, entre outros, o precedente firmado no Ag nº 1.092.573, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 20/02/2009.

#### **(5) A validade da aplicação da UFIR**

A atualização monetária dos tributos, em geral, tal como disciplinado no artigo 54 da Lei nº 8.383/91, ocorreu com a preservação dos índices anteriores e utilização da UFIR, a partir de janeiro de 1992. Houve, assim, uma seqüência de aplicação de índices, conforme previsto na legislação de cada período, sem retroação do indexador UFIR, sem tampouco violação da regra de anterioridade, pois o que se considera, para tal efeito, não é a data em que o diário circulou e atingiu todo o território nacional, ou em que foi distribuído a assinantes, mas apenas a data da sua publicação e disponibilidade, ainda que em horário adiantado ou mesmo fora do expediente ordinário (no caso, sábado às 19:00 horas, como afirmado). A propósito, em caso análogo, assim decidiu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AI 282522 AgR/MG, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 31.08.01, p. 38 :

*"Agravo regimental. - Não tem razão a agravante quanto à data da entrada em vigor da Lei em causa, porquanto ela ocorre com sua publicação, e esta se deu à noite do dia 31 de dezembro de 1991 quando o Diário Oficial foi posto à disposição do público, ainda que a remessa dos seus exemplares aos assinantes só se tenha efetivado no dia 02 de janeiro de 1992, publicação não se confunde com distribuição para assinantes. Assim, os princípios anterioridade e da irretroatividade foram observados. - As questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário quanto à TR não foram prequestionadas. Agravo a que se nega provimento."*

Mesmo que assim não fosse, cabe assinalar que as dívidas de valor comportam alteração dos indexadores tributários sem que se cogite de majoração, sujeita às regras de anterioridade, sendo tal interpretação assente na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

- RE nº 201618/RS, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, DJU de 01.08.97, p. 33488: **"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ATUALIZAÇÃO PELA UFIR. LEI Nº 8.383/91. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE E DA ANTERIORIDADE. Não há inconstitucionalidade na utilização da UFIR, prevista na Lei nº 8.383/91, para atualização monetária da contribuição social sobre o lucro, por não representar majoração de tributo ou modificação da base de cálculo e do fato gerador. A alteração operada foi somente quanto ao índice de conversão, pois persistia a indexação dos tributos conforme prevista em norma legal. Recurso extraordinário não conhecido."**

No mesmo sentido, decidiu esta Corte, no julgamento da Arg. Inc. na AMS nº 90.03.34053-6, Rel. p/ o acórdão Des. Fed. SOUZA PIRES, assim como o Superior Tribunal de Justiça em reiterados precedentes (v.g. - RESP nº 218267, Relator Ministro PEÇANHA MARTINS, DJU de 04.09.00, p. 142; RESP nº 165254, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU de 02.08.99, p.144).

De resto, o próprio art. 97, § 2º, do Código Tributário Nacional autoriza afastar o caráter gravoso da aplicação da mera correção monetária na base de cálculos dos tributos, confirmando a jurisprudência de que a mera substituição de indexadores não se sujeita ao princípio da anterioridade.

Portanto, é válida a aplicação da UFIR no período da dívida ora retratada, primeiramente, porque o critério da anterioridade é demarcado pela publicação e não pela circulação, de modo que, publicada a lei em 31.12.91, poderia o indexador ser utilizado em dívidas como as retratadas na execução em apenso. Mas, se, *ad argumentandum tantum*, fosse considerado como necessária a circulação efetiva para a integração da validade da lei nova e sua eficácia, nem por isso ter-se-ia a apuração concreta de qualquer irregularidade na aplicação da UFIR, tal como efetuada no caso concreto, simplesmente porque a mera alteração de índice de correção monetária não se sujeita à regra constitucional da anterioridade.

Por outro lado, deve ser afastada a tese de inconstitucionalidade formal na instituição da UFIR, uma vez que a matéria versada não é daquelas que se sujeitam ao rigor da lei complementar, dentro de uma interpretação não apenas literal, mas especialmente de cunho lógico e sistemático.

Neste sentido, é essencial a compreensão de que as normas gerais, tal como previstas e exemplificadas no inciso III do artigo 146 da Constituição Federal, são apenas aquelas que compõem a estrutura essencial, os conceitos basilares do



direito tributário que, por sua própria estabilidade e visando à garantia da segurança jurídica, são tuteladas pela rigidez formal da legislação complementar.

Na verdade, a matéria relativa à indexação fiscal tem sido reconhecida como vinculada, mais propriamente, ao direito financeiro ou econômico (AC nº 95.04.22000-2, Rel. Juiz EDGARD ANTONIO LIPPMANN JÚNIOR, DJU de 30.10.96, p. 83044; AC nº 95.03.037917-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 07.10.98, p. 265), o que justificaria o próprio artigo 97, § 2º, do Código Tributário Nacional, que destaca a impossibilidade de sujeição da correção monetária do tributo aos princípios constitucionais tributários.

Mas, ainda que não se admita tal natureza, certo é que a indexação fiscal é matéria que se sujeita diretamente à fluidez da própria política econômica, em manifesta incompatibilidade com a rigidez própria da legislação complementar, ao contrário do que ocorre com os conceitos integrantes da estrutura do direito tributário (definição de tributos e suas espécies, fatos geradores, bases de cálculo, contribuintes, obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência etc.) Assim sendo, resta logicamente caracterizada a impossibilidade de inserção da matéria relativa à indexação fiscal no conceito de norma geral de legislação tributária, pelo que deve ser rejeitada a tese de inconstitucionalidade formal, invocada com base no artigo 146, inciso III, da Carta Federal.

Nem se alegue o excesso de execução, com base na suposição de que a **"UFIR é indexada pela TR"**, pois tal premissa não encontra qualquer respaldo legal.

Para a correta compreensão desta matéria, é preciso destacar que a cobrança da TR/TRD como índice de correção monetária perdurou apenas até a publicação da Lei nº 8.218, de 29.08.91, cujo artigo 30 alterou a redação do artigo 9º da Lei nº 8.177, de 01.03.91, estipulando que a TR/TRD incidiria somente como juros de mora, sendo certo que, em coerência com a nova disciplina, o artigo 7º da Lei nº 8.218, de 29.08.91, estatuiu que os débitos inscritos na dívida ativa seriam atualizados pelo BTNF até sua extinção, e acrescidos de juros moratórios com base na TR/TRD.

Assim sendo, quando da instituição da UFIR, para efeitos fiscais, não mais vigia sequer a TR como índice de correção monetária, tanto que o artigo 2º da Lei nº 8.383, de 30.12.91, estabeleceu que a expressão monetária do novo indexador seria calculada com a aplicação inicial do INPC e, posteriormente, do IPCA, ou de outro indicador disponível, se interrompida a divulgação de tais índices, mas com prioridade para aquele divulgado por instituição oficial de pesquisa, sem qualquer hipótese para a consideração da TR em tal mister.

A propósito, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e desta Turma:

- RE nº 225.061, Rel. Min. SIDNEY SANCHES, DJU de 09-04-1999: **"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO PELA UFIR. LEI Nº 8.383, DE 30.12.1991. 1. É pacífica a jurisprudência do S.T.F., no sentido da constitucionalidade do art. 79 da Lei 8.383/91, que instituiu a UFIR como índice de correção monetária do imposto de renda de pessoa jurídica. É que a simples substituição de indexador, para tal fim, não implica majoração de tributo ou de sua base de cálculo. 2. Precedentes: RREE n.ºs. 195.599-6/RS, 178.376-2/MG, 223.928-3/CE, dentre outros. 3. R.E. conhecido e provido, nos termos do voto do Relator"**

- RESP nº 885.255, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 03/04/2008: **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VALOR ORIGINÁRIO DO DÉBITO FISCAL. CONCEITO. ART. 3º DO DECRETO LEI Nº 1.736/79. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEGALIDADE. ART. 54 DA LEI 8.383/91. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. Os débitos anteriores à Lei 8.383/91, que instituiu a UFIR, foram automaticamente atualizados até 31/12/91, posto consubstanciar norma nova acerca da matéria tratada no art. 3º do Decreto-Lei 1.736/79, que dispunha que o valor originário do débito fiscal seria aquele despido de juros, multa e correção monetária. 2. O art. 54 da Lei 8.383/91 estabelece que, in verbis: "Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional e os decorrentes de contribuições arrecadadas pela União, constituídos ou não, vencidos até 31 de dezembro de 1991 e não pagos até 2 de janeiro de 1992, serão atualizados monetariamente com base na legislação aplicável e convertidos, nessa data, em quantidade de UFIR diária." 3. In casu, o crédito tributário exigido corresponde aos exercícios de 1987 a 1991, tendo sido os autos de infração lavrados no ano de 1992, já na vigência da Lei 8.383/91. 4. Com efeito, impende salientar que a aplicação do supracitado dispositivo da Lei 8.383/91 não viola os princípios da anterioridade e da irretroatividade, posto não criar ou majorar tributo, mas tão-somente atualizar monetariamente um valor que não mais reflete a realidade, posto corroído pela inflação. É pacífica a jurisprudência no sentido da constitucionalidade da Lei 8.383/91. (Precedente: RE 225.061/CE, rel. Min. SYDNEY SANCHES, DJ de 09/04/99) 5. Ademais, a correção monetária não se constitui em um "plus", porquanto mera reposição do valor real da moeda corroído pela inflação e, em assim sendo, modo justo de resgate da real expressão do poder aquisitivo original, não lhe acrescentando qualquer valor adicional. (Precedentes: REsp 171160/SP, DJ 11.03.2002; REsp 11416/MG, DJ 09.09.1991) 6. O Tribunal apreciou as questões fundamentais ao deslinde da controvérsia posta, não sendo exigido que o julgador exaura os argumentos expendidos pelas partes, posto incompatíveis com a solução alvitrada, inexistindo, portanto, ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. 7. Recurso especial desprovido."**

- AC nº 2003.03.99034252-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 18/03/2004: **"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI Nº 8.383/91. APLICAÇÃO DA UFIR. ATUALIZAÇÃO DO VALOR DOS TRIBUTOS RELATIVOS A PERÍODOS-BASE ANTERIORES. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. 1. Publicada a Lei nº 8.383 em 31.12.91, a previsão de eficácia do novo indexador fiscal, a partir de 01.01.92, não violou o princípio da anterioridade. 2. A Lei nº 8.383/91 previu que (1) o valor do débito fiscal vencido até 31.12.91, seria atualizado segundo a legislação anterior e, a partir de 02.01.92, se não pago, estaria sujeito à conversão em UFIR diária (artigo 54); e (2) o valor do tributo devido no exercício financeiro de 1992, relativo ao período-base de 1991, seria**

*convertido pela UFIR diária de 01.01.92, para reconversão em moeda corrente na data do efetivo pagamento (artigo 79). 3. Não houve, assim, aplicação retroativa da lei, porque somente o valor do tributo devido é que foi indexado, a partir de janeiro de 1992, pelo novo índice - UFIR, sem alterar qualquer aspecto relativo à forma de apuração do valor do tributo, tal como prevista na legislação fiscal respectiva. 4. Além do mais, desde antes da Lei nº 8.383/91, o crédito tributário constituía dívida legalmente sujeita à indexação, ou seja, tinha a conformação legal de dívida de valor que, por sua natureza, comporta alteração de indexador sem que se cogite de majoração e, pois, de sujeição da lei nova às regras de anterioridade, conforme reconhecido pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 5. Finalmente, se não bastasse, o artigo 97, § 2º, do Código Tributário Nacional autoriza afastar o próprio caráter gravoso da aplicação da mera correção monetária na base de cálculo do tributo, confirmando, assim e de modo ainda mais amplo, a jurisprudência de que a mera substituição de indexadores não se sujeita ao princípio da anterioridade. 6. Precedentes."*

Em suma, não se caracteriza, sob qualquer aspecto, a inconstitucionalidade da indexação dos tributos, a partir da Lei nº 8.383/91, com base na UFIR, pelo que fica rejeitada a arguição de nulidade ou de excesso de execução.

#### **(6) A questão da TR: impertinência com o caso concreto**

Conquanto tenha sido impugnada a aplicação da TR, o certo é que o acurado exame da hipótese revela, em face da prova juntada, que tal discussão não tem relevância e pertinência concreta, uma vez que o crédito tributário, objeto da execução fiscal proposta, refere-se a período posterior à vigência da Lei nº 8.177/91 e da Lei nº 8.218/91, de modo a impedir que se cogite da efetiva incidência de tal fator, seja como correção monetária, seja como juros moratórios. A mera indicação da TR, no título executivo, não basta para elidir a lógica e jurídica conclusão de que a legislação, amplamente descrita, presume-se efetivamente aplicada em estrita conformidade com a especificidade de cada fato gerador e, portanto, em coerência com a data a que se refere cada uma das parcelas do crédito tributário, em execução. Não tendo tal presunção sido desconstituída com prova concreta, senão que com alegações genéricas que, na verdade, sequer enfrentam a problemática, impõe-se reconhecer como manifestamente improcedente, porque impertinente, a defesa baseada na ilegalidade da execução pela aplicação da TR.

#### **(7) SELIC como juros de mora**

A propósito, 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 na Súmula 648, verbis: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade 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).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

- RESP nº 1.086.308, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 19/12/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. A aferição da certeza e liquidez da CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e regularidade, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 2. É legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp 579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07). 3. Recurso especial conhecido em parte e não provido."**

Nesta Turma, não é outro o entendimento consagrado:

- AC nº 2006.61.82.012581-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 04/11/2008: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DTCF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. (...) 5. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se**

*sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."*

Com relação à alegação de anatocismo, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da orientação firmada no âmbito desta Turma, que "A Súmula 121/STF veda a capitalização de juros convencionais previstos no Decreto 22.626/33, estando sua aplicação restrita a esse âmbito, no qual, a toda a evidência, não se compreendem os juros em matéria tributária, regidos por legislação específica" (RESP nº 497.908, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 21/03/2005).

Em suma, inexistente qualquer ilegalidade, inconstitucionalidade, nulidade ou excesso na execução fiscal ajuizada, sendo, pois, manifestamente improcedentes os embargos do devedor, à luz do que firmado pela jurisprudência consolidada.

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, 23 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.82.042690-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : CAPITANI ZANINI E CIA LTDA

ADVOGADO : CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, sem condenação em verba honorária, mantido o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula 168/TFR.

Apelou a embargante, alegando, em suma: (1) irregularidade na CDA, por falta dos requisitos legais específicos; (2) que a aplicação de multa é indevida; (3) ilegalidade na incidência da taxa SELIC; e (4) inclusão indevida do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 em detrimento da regra de sucumbência da legislação processual civil.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da improcedência das alegações deduzidas pela embargante, conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

**(1) Os requisitos formais do título executivo (artigo 202, CTN) e a regularidade da execução proposta**

Tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam 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 debeatur*, 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.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, a Turma que:

- AC nº 2008.03.99.026301-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 14/10/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa**

*contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.(...)"*  
-AC nº 2002.61.82.045883-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 25/11/2008: "**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DECORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.** 1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202, II, do CTN. (...)"

## **(2) Validade da incidência da multa moratória**

No tocante à multa moratória na apuração do crédito executado, a improcedência do questionamento é manifesta, pois tem caráter punitivo e objetiva coibir a violação ao dever de recolhimento do tributo no prazo legalmente fixado. Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 665.320, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03/03/2008: "**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO DO JULGADO. INOCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DISPENSA. ANÁLISE DA PROVA DOCUMENTAL JUNTADA AOS AUTOS. JULGAMENTO ANTECIPADO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS DA CDA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. MULTA MORATÓRIA. ART. 52 DO CDC. INAPLICABILIDADE. CUMULAÇÃO DE JUROS DE MORA E MULTA FISCAL. POSSIBILIDADE. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. APLICAÇÃO DA SELIC. LEGALIDADE.** 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta 2. O art. 330, inciso I, do CPC permite ao magistrado desprezar a produção de provas quando constatar que a questão é unicamente de direito ou que os documentos acostados aos autos são suficientes para nortear seu convencimento. No caso, as instâncias ordinárias, soberanamente, decidiram pela dispensa de realização probatória. 3. A verificação da presença dos requisitos necessários à CDA demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 07 desta Corte. 4. Não se aplica às relações tributárias a redução da multa ao percentual de 2% (dois por cento) previsto na legislação aplicável às relações de consumo. Precedentes: REsp 770.928/RS, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.11.2005; AgRg no Ag 847.574/GO, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 14.05.2007 5. É legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo (Súmula 209 do extinto TFR). 6. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários - AgRg nos EREsp 579565/SC, 1ª S., Min. Humberto Martins, DJ de 11.09.2006; AgRg nos EREsp 831564/RS, 1ª S., Min. Eliana Calmon, DJ de 12.02.2007 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido." (g.n.)

- RESP nº 297.885 Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 11.06.01: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - ADMISSIBILIDADE - INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI VIOLADO - DEMONSTRAÇÃO DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA EM CONCORDATA - MULTA FISCAL - EXIGIBILIDADE - CRÉDITO - CONSTITUIÇÃO - AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - CUMULAÇÃO DE JUROS DE MORA E MULTA.** Não se conhece do recurso especial se ausente a demonstração de violação a dispositivo de lei federal, bem como se nenhum paradigma jurisprudencial foi trazido à colação para comprovação do dissídio pretoriano. A multa decorrente de infração fiscal é exigível da empresa em regime de concordata, não se lhe aplicando a regra contida no artigo 23, parágrafo único, inciso III, da Lei de Falências. Orientação jurisprudencial firmada pela Egrégia Primeira Seção do STJ (EResp nº 111.926-PR, julgado em 24/08/2.000). A constituição definitiva do crédito tributário ocorre com o lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo. Em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte e não pago, não tem lugar a homologação formal, sendo o mesmo exigível independentemente de notificação prévia ou instauração de procedimento administrativo. A exigência cumulativa de juros de mora com a multa é prevista pelo artigo 161, caput, do CTN. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, improvido." (g.n.)

## **(3) SELIC como juros de mora**

A propósito, 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 na Súmula 648, *verbis*: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade 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).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

- RESP nº 1.086.308, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 19/12/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. A aferição da certeza e liquidez da CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e regularidade, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 2. É legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp 579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07). 3. Recurso especial conhecido em parte e não provido.**"

Nesta Turma, não é outro o entendimento consagrado:

- AC nº 2006.61.82.012581-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 04/11/2008: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DTCE E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. (...) 5. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80.**"

Com relação à alegação de anatocismo, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da orientação firmada no âmbito desta Turma, que "A Súmula 121/STF veda a capitalização de juros convencionais previstos no Decreto 22.626/33, estando sua aplicação restrita a esse âmbito, no qual, a toda a evidência, não se compreendem os juros em matéria tributária, regidos por legislação específica" (RESP nº 497.908, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 21/03/2005).

#### **(4) Encargo do Decreto-lei nº 1.025/69**

Neste particular, cabe assinalar que a jurisprudência consolidada respalda a aplicação do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, aplicando o teor da Súmula 168/TFR, *verbis*: "O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

O Decreto-lei nº 1.025/69, por sua constitucionalidade e legalidade, foi recepcionado pela Constituição Federal, conforme orientação firmada na jurisprudência desta Corte (AC nº 89.03.007405-0, Rel. Des. Fed. ANNAMARIA PIMENTEL, DOE de 19.08.91, p. 148; e AC nº 89.03.007125-5, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 16.11.95, p. 78799), afastando, assim, qualquer possibilidade de sua exclusão no montante da dívida executada.

Na espécie, a r. sentença não discrepou da jurisprudência citada, na medida em que o Juízo *a quo* se limitou a manter, para os embargos, o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, em substituição aos honorários advocatícios que, por evidente, dada a especialidade da regra, em que assentado, e em consonância com a Súmula 168/TFR, não enseja a perspectiva de aplicação do artigo 20 do Código de Processo Civil, tal como pretendido pela embargante.

Em suma, inexistente qualquer ilegalidade, inconstitucionalidade, nulidade ou excesso na execução fiscal ajuizada, sendo, pois, manifestamente improcedentes os embargos do devedor, à luz do que firmado pela jurisprudência consolidada.

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, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00051 CAUTELAR INOMINADA Nº 2008.03.00.021112-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
REQUERENTE : GRANJA ROSEIRA LTDA  
ADVOGADO : JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 05.00.00012-6 1 Vr CONCHAS/SP

Desistência

Trata-se de medida cautelar incidental, a qual foi indeferida a liminar.

À fl. 206, a autora requer a desistência da ação.

Ante o exposto, julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, VIII, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00052 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.00.001776-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
PARTE AUTORA : JOSENILDE ARNALDO DE SOUSA DA SILVA  
ADVOGADO : GESSON NILTON GOMES DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO  
ADVOGADO : TATTIANA CRISTINA MAIA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em mandado de segurança impetrado para garantir o direito à "expedição do Diploma em tempo hábil, para que a impetrante possa participar da atribuição de aulas no dia 22/01/2008".

Alegou a impetrante, em suma, que é professora na rede estadual de ensino, e que tendo logrado o encerramento do curso de Licenciatura Plena em Ciências Biológicas, necessita do diploma para que possa "*receber atribuição de aula*", e que, embora tenha requerido junto à instituição de ensino a quase um ano, não logrou êxito na expedição do diploma. A r. sentença concedeu a ordem.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação da r. sentença.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na espécie, observando-se os limites da devolução, cumpre apreciar apenas o pedido de expedição e registro do diploma da impetrante, em prazo suficiente para que possa tomar posse em cargo público.

Com efeito, é manifesta a procedência da impetração, pois, existindo situação urgente a exigir a prática célere de ato administrativo, para garantir o exercício de direito legalmente garantido, revela-se líquida e certa a pretensão de adequação eficiente do serviço público à necessidade provada, não podendo a autoridade pública justificar a demora com base em dificuldades burocráticas ou prazo regimental previsto.

A propósito, os seguintes precedentes, *verbis*:

- REOMS nº 96.03.081701-5, Rel. Des. Fed. LUCIA FIGUEIREDO, DJ de 25.03.97, p. 17949: "**ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR, CONCESSÃO DE ORDEM PARA DETERMINAR A IMEDIATA EXPEDIÇÃO E REGISTRO DE DIPLOMA NECESSÁRIO À INSCRIÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. 1 - Havendo nos autos prova de que a impetrante concluiu o curso de direito e colou grau em 18/12/95, e sendo o "writ" ajuizado em 29/02/96, não há justificativa para o atraso na expedição e registro do diploma. 2 - Sendo necessária a apresentação do mesmo para inscrição em concurso público para provimento de cargos de Promotor de Justiça substituto, havia o justo receio, no sentido de que seu registro não pudesse ser obtido em tempo hábil, a fim de que a inscrição pudesse ser efetivada, pois que o prazo encerraria-se em 06/03/96. 3 - Ademais, o direito de fornecimento de certidões para**

*defesa de direitos e esclarecimento de situações decorre de mandamento constitucional (artigo 5, XXXIV da Constituição Federal de 1988). 4 - Remessa oficial desprovida, para confirmar a sentença monocrática."*  
- REOMS nº 2006.33.00.007393-1, Rel. Des. Fed. SELENE MARIA DE ALMEIDA, DJ de 21.09.07, p. 98: **"ENSINO SUPERIOR. EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA DE GRADUAÇÃO EM DATA DIVERSA DA PREVISTA NO REGIMENTO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO. EXIGÊNCIA DO DIPLOMA PARA POSSE EM CARGO PÚBLICO. CUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS CURRICULARES. POSSIBILIDADE. 1. Tendo o impetrante cumprido todas as exigências curriculares necessárias à conclusão do curso de Direito e logrado aprovação em concurso público em que há exigência da referida graduação para investidura, padece de razoabilidade o óbice criado pela instituição de ensino no sentido de que a expedição de diploma deve obedecer a data regimentalmente estabelecida. (...)"**.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.00.015889-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : ROSIMAR CARLOS SOARES DA LUZ

ADVOGADO : JAIME DOS SANTOS PENTEADO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança impetrado para afastar a incidência do imposto de renda sobre valores percebidos, na rescisão de contrato de trabalho, a título de férias proporcionais, com respectivo terço constitucional, e a gratificação denominada "*indenização liberal*".

A r. sentença concedeu a ordem.

Apelou a Fazenda Nacional, pugnando pela reforma da r. sentença, por serem tributáveis tais verbas rescisórias de contrato de trabalho.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a propósito da exigibilidade do imposto de renda sobre verbas vinculadas a contrato de trabalho, consolidou o Superior Tribunal de Justiça a jurisprudência, firmando, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 977.207, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 17/12/2008: **"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. O pagamento de indenização por rompimento de vínculo funcional ou trabalhista, embora represente acréscimo patrimonial, está contemplado por isenção em duas situações: (a) a prevista no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 ("Ficam isentos do imposto de renda (...) a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei (...)") e (b) a prevista no art. 14 da Lei 9.468/97 ("Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário"). 3. No domínio do Direito do Trabalho, as fontes normativas não são apenas as leis em sentido estrito, mas também as convenções e os acordos coletivos, cuja força impositiva está prevista na própria Constituição (art. 7º, inc. XXVI). Nesse entendimento, não se pode ter por ilegítima a norma do art. 39, XX, do Decreto 3.000/99, que, ao regulamentar a hipótese de isenção do art. 6º, V, da Lei 7.713/88, inclui entre as indenizações isentas, não apenas as decorrentes de ato do poder legislativo propriamente dito, mas também as previstas em "dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho (...)". 4. Pode-se afirmar, conseqüentemente, que**

estão isentas de imposto de renda, por força do art. 6º, V da Lei 7.713/88, regulamentado pelo art. 39, XX do Decreto 3.000/99, as indenizações por rescisão do contrato pagas pelos empregadores a seus empregados quando previstas em dissídio coletivo ou convenção trabalhista, inclusive, portanto, as decorrentes de programa de demissão voluntária instituídos em cumprimento das referidas normas coletivas. 5. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE. 6. O pagamento feito por liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, não tem natureza indenizatória. E, mesmo que tivesse, estaria sujeito à tributação do imposto de renda, já que (a) importou acréscimo patrimonial e (b) não está beneficiado por isenção. Precedentes da 1ª Seção: EREsp 770.078, EREsp 686.109, EREsp 515.148. 7. Recurso especial parcialmente provido."

- PET nº 6.243, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 13/10/2008: "**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA.** 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos."

- AGRESP nº 1.048.528, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 02/10/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA.** 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cediça na Corte que recai referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005) 2. A verba intitulada "gratificação" tem natureza jurídica análoga à da gratificação por mera liberalidade do empregador, consoante assentado no voto condutor do aresto recorrido. 3. Destarte, conforme jurisprudência sedimentada desta Corte Superior, incide o imposto sobre a renda sobre as verbas percebidas a título de "gratificação". 4. Agravo regimental desprovido."

No que releva ao caso concreto, como se observa, firmou-se a orientação de que, quanto às verbas do grupo "indenização" ou "gratificação especial", incide o imposto de renda sobre os valores de rescisão concedidos por liberalidade do empregador, ainda que na demissão sem justa causa, se não houver previsão do pagamento na legislação, acordo ou convenção coletiva de trabalho. Não basta, pois, apenas a prova de que a rescisão ocorreu sem justa causa, por iniciativa do empregador, na medida em que qualquer pagamento, não previsto no ordenamento jurídico, é considerado, conforme a jurisprudência consolidada, como mera liberalidade, configuradora de acréscimo patrimonial, sujeito, assim, ao imposto de renda.



Por sua vez, no grupo das "*verbas de férias*", é tributável, nos termos da jurisprudência firmada, o pagamento de férias gozadas com o respectivo terço constitucional, diferentemente do que ocorre, no entanto, com as férias vencidas ou proporcionais, e respectivos adicionais, que, por serem indenizadas, na vigência ou na rescisão do contrato de trabalho, não se sujeitam à incidência fiscal.

A jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça deve prevalecer sobre os precedentes, inclusive súmulas, em sentido contrário, firmados no âmbito desta Corte e Turma, dada a evidente função constitucional, que lhe foi atribuída, de órgão de uniformização na interpretação e aplicação do direito federal.

Mais recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, refletindo os julgados proferidos, editou como súmula de jurisprudência dominante o enunciado nº 386, segundo o qual: "*São isentos de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e respectivo adicional*".

A orientação, agora adotada pela Turma, ruma no sentido da inexigibilidade do tributo sobre tal verba rescisória de contrato de trabalho (v.g. - AMS nº 2005.61.00007031-1, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 28/07/2009).

**Na espécie**, considerando a natureza das verbas rescisórias, à luz da prova produzida nos autos e da jurisprudência consolidada, somente podem ser excluídos da incidência do imposto de renda os valores relativos as **férias proporcionais, com respectivo terço constitucional**, não alcançando, porém, o pagamento da citada "indenização liberal", que decorre por liberalidade do empregador, sem os requisitos exigidos para a sua configuração como efetiva indenização.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00054 REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.00.018860-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

PARTE AUTORA : ANTONIO CESAR LEANDRO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A TELESP

ADVOGADO : VERA LIGIA ARENAS PINHEIRO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Retifique-se a autuação.

Trata-se de remessa oficial, em face de sentença que concedeu a ordem, em mandado de segurança, para afastar a incidência do imposto de renda sobre os valores percebidos, na rescisão de contrato de trabalho, a título de férias vencidas e proporcionais, com os respectivos terços constitucionais.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a propósito da exigibilidade do imposto de renda sobre verbas vinculadas a contrato de trabalho, consolidou o Superior Tribunal de Justiça a jurisprudência, firmando, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 977.207, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 17/12/2008: "**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. O pagamento de indenização por rompimento de vínculo funcional ou trabalhista, embora represente acréscimo patrimonial, está contemplado por isenção em duas situações: (a) a prevista no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 ("Ficam isentos do imposto de renda (...) a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei (...)") e (b) a prevista no art. 14 da Lei 9.468/97 ("Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados por pessoas jurídicas de direito**

público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário"). 3. No domínio do Direito do Trabalho, as fontes normativas não são apenas as leis em sentido estrito, mas também as convenções e os acordos coletivos, cuja força impositiva está prevista na própria Constituição (art. 7º, inc. XXVI). Nesse entendimento, não se pode ter por ilegítima a norma do art. 39, XX, do Decreto 3.000/99, que, ao regulamentar a hipótese de isenção do art. 6º, V, da Lei 7.713/88, inclui entre as indenizações isentas, não apenas as decorrentes de ato do poder legislativo propriamente dito, mas também as previstas em "dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho (...)". 4. Pode-se afirmar, conseqüentemente, que estão isentas de imposto de renda, por força do art. 6º, V da Lei 7.713/88, regulamentado pelo art. 39, XX do Decreto 3.000/99, as indenizações por rescisão do contrato pagas pelos empregadores a seus empregados quando previstas em dissídio coletivo ou convenção trabalhista, inclusive, portanto, as decorrentes de programa de demissão voluntária instituídos em cumprimento das referidas normas coletivas. 5. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE. 6. O pagamento feito por liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, não tem natureza indenizatória. E, mesmo que tivesse, estaria sujeito à tributação do imposto de renda, já que (a) importou acréscimo patrimonial e (b) não está beneficiado por isenção. Precedentes da 1ª Seção: EREsp 770.078, EREsp 686.109, EREsp 515.148. 7. Recurso especial parcialmente provido."

- PET nº 6.243, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 13/10/2008: "**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA**. 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos."

- AGRESP nº 1.048.528, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 02/10/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA**. 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cediço na Corte que recai referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005). 2. A verba intitulada "gratificação" tem natureza jurídica análoga à da gratificação por mera liberalidade do empregador, consoante assentado no voto condutor do aresto recorrido. 3. Destarte, conforme jurisprudência sedimentada desta Corte Superior, incide o imposto sobre a renda sobre as verbas percebidas a título de "gratificação". 4. Agravo regimental desprovido."

No que releva ao caso concreto, como se observa, firmou-se a orientação de que, quanto às verbas do grupo das "**verbas de férias**", é tributável, nos termos da jurisprudência firmada, o pagamento de férias gozadas com o respectivo terço constitucional, diferentemente do que ocorre, no entanto, com as férias vencidas ou proporcionais, e respectivos adicionais, que, por serem indenizadas, na vigência ou na rescisão do contrato de trabalho, não se sujeitam à incidência fiscal.

A jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça deve prevalecer sobre os precedentes, inclusive súmulas, em sentido contrário, firmados no âmbito desta Corte e Turma, dada a evidente função constitucional, que lhe foi atribuída, de órgão de uniformização na interpretação e aplicação do direito federal.

Mais recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, refletindo os julgados proferidos, editou como súmula de jurisprudência dominante o enunciado nº 386, segundo o qual: "*São isentos de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e respectivo adicional*".

A orientação, agora adotada pela Turma, ruma no sentido da inexigibilidade do tributo sobre tal verba rescisória de contrato de trabalho (v.g. - AMS nº 2005.61.00007031-1, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 28/07/2009).

**Na espécie**, considerando a natureza das verbas rescisórias, à luz da prova produzida nos autos e da jurisprudência consolidada, devem ser excluídos da incidência do imposto de renda os valores relativos às **férias vencidas e proporcionais, com os respectivos terços constitucionais**.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00055 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.00.020217-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

PARTE AUTORA : BI ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA

ADVOGADO : CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 181/197: Cuida-se de pedido formulado pela impetrante a fim de que seja emitida certidão positiva de débitos com efeito de negativa, enquanto pendente de decisão o processo administrativo nº 19839-001.626/2008-74. Aduz que referido processo não teria se esgotado, uma vez que a requerente protocolou "manifestação de inconformidade", a qual suspenderia a exigibilidade dos débitos incluídos no REFIS.

Instada a se manifestar, a União trouxe cópias do processo administrativo em questão, comprovando que a manifestação de inconformidade foi indeferida (fls. 425), tendo sido o processo encaminhado ao arquivo geral (fls. 426).

Diante disso, indefiro o pedido de fls. 181/197.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00056 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.00.027172-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

PARTE AUTORA : VERONICA DA SILVA BERNARDO

ADVOGADO : IEDA MARIA DOS SANTOS e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira INEP

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em face de concessão da ordem em mandado de segurança, impetrado para garantir a participação no Exame Nacional de Avaliação de Desempenho do Estudante - ENADE, alegando, em suma, a inicial

que houve violação a direito líquido e certo, uma vez que não houve inscrição por mero equívoco da instituição de ensino, e que tal formalidade é essencial para a obtenção do diploma de conclusão do curso superior. Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o aluno, cuja participação no Exame Nacional de Avaliação de Desempenho do Estudante - ENADE seja obstada, ainda que por omissão da própria instituição de ensino no envio de sua inscrição, pode impetrar mandado de segurança contra a autoridade federal vinculada ao INEP, a quem cabe o controle das inscrições, sendo-lhe assegurada a tutela do direito líquido e certo postulado. A omissão do estabelecimento de ensino, que acarreta a própria falha atribuível ao INEP, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, outorga a quem prejudicado o direito líquido e certo de participar do ENADE, mesmo porque se trata de condição fixada para a própria colação de grau acadêmico (RESP nº 422.745, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 03/11/03, p. 296).

Assim decidiu, igualmente, esta Turma, em reiterados precedentes, dentre os quais o seguinte:

- REOMS nº 2007.60.00.012202-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 10/03/09, p. 163: "**MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REEXAME NECESSÁRIO - EXAME NACIONAL DE DESEMPENHO DE ESTUDANTES (ENADE) - AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO - ATRIBUIÇÃO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO. I - A Lei nº 10.861/2004 instituiu o SINAES - Sistema Nacional de Avaliação da Educação Superior, e tornou obrigatória a participação do aluno que conclui o ensino superior no ENADE - Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes. A inscrição do aluno é atribuição exclusiva da instituição educacional, nos termos do § 6º do artigo 5º da Lei nº 10.861/2004. II - O impetrante, aluno devidamente matriculado no curso de Ciências Econômicas, deveria ter participado do Exame realizado em 2006, não o fazendo pelo fato de não ter sido inscrito pela instituição de ensino. A documentação acostada aos autos pela autoridade coatora não esclarece as razões pelas quais a universidade deixou de inscrever o impetrante no ENADE de 2006, embora se reconheça, a fls. 50, a competência exclusiva da Coordenação do Curso de Ciências Econômicas/CCHS para fazê-lo. III - A falha administrativa da universidade não pode prejudicar o impetrante que, de boa-fé, ainda tentou participar do ENADE no ano seguinte, só não obtendo sucesso porque em 2007 o curso não foi avaliado. IV - Precedentes do STJ e da Turma. V - Remessa oficial não provida."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.00.030432-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : ROGERIO ESTEVAM RODRIGUES

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo retido, apelação, e remessa oficial, em mandado de segurança, impetrado para afastar a incidência do imposto de renda sobre os valores percebidos, na rescisão de contrato de trabalho, a título de férias vencidas e proporcionais, "férias indenizadas aviso prévio" e "1/3 férias rescisão".

Houve agravo retido fazendário contra a liminar parcialmente concedida.

A r. sentença concedeu a ordem.

Apelou a Fazenda Nacional, pugnando pela reforma da r. sentença, por serem tributáveis tais verbas rescisórias de contrato de trabalho.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, visto que não reiterado o pedido de sua apreciação nas razões da apelação, a teor do § 1º do artigo 523 do CPC.

Em relação ao mérito, a propósito da exigibilidade do imposto de renda sobre verbas vinculadas a contrato de trabalho, consolidou o Superior Tribunal de Justiça a jurisprudência, firmando, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 977.207, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 17/12/2008: "**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. RÉGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES.** 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. O pagamento de indenização por rompimento de vínculo funcional ou trabalhista, embora represente acréscimo patrimonial, está contemplado por isenção em duas situações: (a) a prevista no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 ("Ficam isentos do imposto de renda (...) a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei (...)") e (b) a prevista no art. 14 da Lei 9.468/97 ("Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário"). 3. No domínio do Direito do Trabalho, as fontes normativas não são apenas as leis em sentido estrito, mas também as convenções e os acordos coletivos, cuja força impositiva está prevista na própria Constituição (art. 7º, inc. XXVI). Nesse entendimento, não se pode ter por ilegítima a norma do art. 39, XX, do Decreto 3.000/99, que, ao regulamentar a hipótese de isenção do art. 6º, V, da Lei 7.713/88, inclui entre as indenizações isentas, não apenas as decorrentes de ato do poder legislativo propriamente dito, mas também as previstas em "dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho (...)". 4. Pode-se afirmar, conseqüentemente, que estão isentas de imposto de renda, por força do art. 6º, V da Lei 7.713/88, regulamentado pelo art. 39, XX do Decreto 3.000/99, as indenizações por rescisão do contrato pagas pelos empregadores a seus empregados quando previstas em dissídio coletivo ou convenção trabalhista, inclusive, portanto, as decorrentes de programa de demissão voluntária instituídos em cumprimento das referidas normas coletivas. 5. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE. 6. O pagamento feito por liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, não tem natureza indenizatória. E, mesmo que tivesse, estaria sujeito à tributação do imposto de renda, já que (a) importou acréscimo patrimonial e (b) não está beneficiado por isenção. Precedentes da 1ª Seção: EREsp 770.078, EREsp 686.109, EREsp 515.148. 7. Recurso especial parcialmente provido."

- PET nº 6.243, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 13/10/2008: "**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA.** 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos."

- AGRESP nº 1.048.528, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 02/10/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA.** 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cedição na Corte que recai referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas

(Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005) 2. A verba intitulada "gratificação" tem natureza jurídica análoga à da gratificação por mera liberalidade do empregador, consoante assentado no voto condutor do aresto recorrido. 3. Destarte, conforme jurisprudência sedimentada desta Corte Superior, incide o imposto sobre a renda sobre as verbas percebidas a título de "gratificação". 4. Agravo regimental desprovido."

No que releva ao caso concreto, como se observa, firmou-se a orientação de que, quanto às verbas do grupo das "**verbas de férias**", é tributável, nos termos da jurisprudência firmada, o pagamento de férias gozadas com o respectivo terço constitucional, diferentemente do que ocorre, no entanto, com as férias vencidas ou proporcionais, e respectivos adicionais, que, por serem indenizadas, na vigência ou na rescisão do contrato de trabalho, não se sujeitam à incidência fiscal.

A jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça deve prevalecer sobre os precedentes, inclusive súmulas, em sentido contrário, firmados no âmbito desta Corte e Turma, dada a evidente função constitucional, que lhe foi atribuída, de órgão de uniformização na interpretação e aplicação do direito federal.

Mais recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, refletindo os julgados proferidos, editou como súmula de jurisprudência dominante o enunciado nº 386, segundo o qual: "*São isentos de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e respectivo adicional*".

A orientação, agora adotada pela Turma, ruma no sentido da inexigibilidade do tributo sobre tal verba rescisória de contrato de trabalho (v.g. - AMS nº 2005.61.00007031-1, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 28/07/2009).

**Na espécie**, considerando a natureza das verbas rescisórias, à luz da prova produzida nos autos e da jurisprudência consolidada, devem ser excluídos da incidência do imposto de renda os valores relativos às **férias vencidas e proporcionais**, "**férias indenizadas aviso prévio**" e "**1/3 férias rescisão**".

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido, à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.03.003250-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : COML/ BISVALE LTDA

ADVOGADO : PAULO RENATO SCARPEL ARAUJO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal (artigos 267, IV, 295, VI e 284, parágrafo único, todos do CPC), ao fundamento de que a embargante deixou de proceder ao reforço da penhora, sem condenação em verba honorária.

Apelou a embargante, alegando, em suma, que não é necessário que o juízo esteja integralmente garantido para a oposição dos embargos, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual pugnou pela reforma da sentença, com a baixa dos autos a Vara de origem para regular processamento dos embargos à execução fiscal.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a insuficiência da penhora não impõe a extinção liminar dos embargos do devedor, mas apenas exige e garante o reforço da garantia.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma e Corte:

- RESP nº 739.137, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 22/11/07, p. 190: "**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INSUFICIENTE. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que a insuficiência da penhora, por si só, não constitui óbice ao recebimento dos embargos do devedor, porquanto pode ser suprida em posterior reforço, que, segundo o art. 15, II, da Lei 6.830/80, pode-se efetivar em qualquer fase do processo. 2. Recurso especial desprovido.**"

- RESP nº 625.921, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 05/12/06, p. 254: "**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PENHORA INSUFICIENTE. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. 1. A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos do devedor, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.**"

- RESP nº 392.741, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/09/02, p. 149: "**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INSUFICIENTE. EXTINÇÃO LIMINAR DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. 1. A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos do devedor. 2. Não exige a lei que a segurança da execução seja total ou completa. 3. Recurso especial improvido.**"

- RESP nº 425.288, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 04/11/02, p. 159: "**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DA PENHORA. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. 1. A insuficiência de penhora não é causa suficiente para determinar a extinção dos embargos do devedor. Assim, cumpre ao magistrado, antes da extinção intimar o devedor a proceder ao reforço, à luz da sua capacidade econômica e da garantia pética do acesso à justiça. 2. A possibilidade de substituição dos bens penhorados ou de reforço da penhora, revelam excessivo obstáculo a admissibilidade dos embargos do devedor ante à insuficiência do valor do bem construído, máxime porque a expropriação do mesmo garante parcial pagamento e conspira em prol da amplitude da defesa. 3. Revelar-se-á ilógico impedir a defesa do executado nessas circunstâncias, quando se vem admitindo a denominada exceção de pré-executividade, interinamente e sem garantia. 4. Cabe ao Juiz, antes da extinção dos embargos, intimar o devedor a proceder ao reforço da penhora, à luz da sua capacidade econômica e da garantia pética do acesso à justiça. 5. Recurso parcialmente provido.**"

- AC nº 2003.61.82.062461-7, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 25.04.07: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. REFORÇO DA GARANTIA. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a insuficiência da penhora não impõe a extinção dos embargos do devedor, mas apenas exige e garante o reforço da garantia. 2. Agravo inominado desprovido**"

- AC nº 2002.61.82.042721-2, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 de 15/07/03, p. 174: "**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INSUFICIENTE. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. 1. Não é indispensável que a penhora seja suficiente para garantir todo o débito executado, uma vez que não há previsão legal para tanto. Além disso, a penhora pode, a qualquer tempo, ser reforçada ou substituída, no interesse do credor. 2. Não pode ser aceito o fato de que o devedor, privado de seus bens (ainda que não suficientes para garantir toda a dívida), não tenha possibilidade de questionar a execução mediante a apresentação de embargos. 3. "Ficaria desajustado o equilíbrio entre as partes litigantes e constituiria injusto favorecimento ao exequente a continuação da constrição parcial, se impedido o devedor de oferecer embargos para a defesa do seu patrimônio construído. Se há penhora, viabilizam-se os embargos, decorrentes da garantia parcial efetivada com a penhora." (STJ, 1ª Seção, EREsp nº 80723/PR, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 10.04.2002, DJ de 17.06.2002.) 4. Apelação provida."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a r. sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, sem prejuízo, porém, da adoção pelo Juízo das medidas destinadas ao imediato reforço da penhora.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00059 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.03.007289-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

PARTE AUTORA : ARTEFATOS ELETRICOS E MECANICOS DE AERONAUTICA AEMA LTDA  
massa falida

ADVOGADO : TATIANA CARMONA e outro

SINDICO : JAIR ALBERTO CARMONA

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

DESPACHO

Retornem os autos à primeira instância, para que seja a União Federal regularmente intimada da sentença de fls. 43/46.  
Sem efeito o segundo parágrafo do despacho de fls. 53.  
Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.04.002278-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : PIL (UK) LIMITED  
ADVOGADO : CRISTINA WADNER D ANTONIO e outro  
REPRESENTANTE : UNIMAR AGENCIAMENTOS MARITIMOS LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo retido e apelação, em mandado de segurança, impetrado para garantir a liberação de container (TGHU 268986-9), ao argumento de que a unidade de carga não se confunde com as próprias mercadorias transportadas, para efeito de retenção.

A impetrante interpôs agravo de instrumento que foi convertido em retido pela relatoria.

A r. sentença denegou a ordem.

Apelou a impetrante, pela reforma da r. sentença, requerendo, em preliminar, o exame do agravo retido e, no mais, reproduzindo os termos da inicial.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela concessão da ordem.  
DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre ressaltar que embora reiterado o agravo retido, não cabe dele conhecer, uma vez que a matéria nele versada foi devolvida pela própria apelação, recurso de maior extensão.

Em relação ao mérito, encontra-se sedimentada a jurisprudência, firme no sentido de que a mera unidade de carga não se confunde com as mercadorias nela transportadas, como revelam os precedentes do Superior Tribunal de Justiça que, objetivamente, fixam tal distinção, inclusive para os fins da Súmula 50, não se aplicando, pois, à movimentação de "containers", em si, o tratamento próprio da movimentação de mercadorias (v.g. - RESP nº 914.700, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 07.05.07; RESP nº 908.890, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 23.04.07; AGA nº 472214, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 10.03.03; e RESP nº 250.010, Rel. Min. HUMBERTO DE BARROS, DJU de 25.06.01), interpretação esta que, por consonância, fundou a jurisprudência federal, inclusive desta Corte, consolidada quanto à ilegalidade da apreensão de tais equipamentos de carga, por infrações relacionadas às próprias mercadorias.

Neste sentido, os seguintes acórdãos:

- REOMS nº 2000.61.04.001351-1, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 06.05.05, p. 359:

**"ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO. UNIDADE DE CARGA. DISTINÇÃO QUANTO À MERCADORIA QUE ACONDICIONA. APREENSÃO. DESCABIMENTO. 1. Embora a unidade de carga, juntamente com seus acessórios, seja considerada parte integrante do todo, não se constitui em embalagem da mercadoria, destarte, não se confunde com a carga transportada. 2. Não se justifica a apreensão do container pelo fato da mercadoria acondicionada se encontrar abandonada e sujeita a procedimento administrativo fiscal, com vistas à aplicação da pena de perdimento, pois não é razoável que a impetrante, na medida que não colaborou para a prática da infração atribuída ao titular da mercadoria, sofra as penalidades e prejuízos que apenas a este poderiam ser imputadas. 3. Além disso, não obstante sustente a autoridade coatora que a carga apreendida fica melhor protegida na unidade de carga do que no interior do armazém, não consta dos autos comprovação acerca do inadequado armazenamento no espaço alfandegário, capaz de propiciar a deterioração das mercadorias acondicionadas. 4. Precedentes desta Corte. 5. Remessa oficial improvida."**

- AMS nº 2000.61.04.006313-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJU de 28.04.04, p. 398: **"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO FISCAL - RETENÇÃO DE CONTAINER, EM FACE DA APREENSÃO DA CARGA NELE CONTIDA EM RAZÃO DE ABANDONO - DESCABIMENTO. 1. O container**



*ou unidade de carga, a teor do disposto no artigo 3.º da Lei n.º 6.288/75, é considerado como um equipamento ou acessório do veículo transportador. 2. Embora o Operador de Transporte Multimodal seja responsável perante a Fazenda Nacional pelo crédito tributário, o artigo 24 da Lei n.º 9.611/98 prevê que os containers não constituem embalagem das mercadorias, nem com elas se confunde. Precedente. 3. Inexiste amparo jurídico para a apreensão, uma vez que não se deve confundir a unidade de carga com a mercadoria transportada. 4. Pela análise dos autos, no que se refere à possibilidade de colocar à disposição da carga transportada, a mesma se revela impossível, uma vez que já foi destruída. 5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."*

- AMS nº 2000.61.04005920-1, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 28.01.02, p. 538: "**DIREITO ADMINISTRATIVO - UNIDADE DE CARGA APREENDIDA - NÃO SUJEIÇÃO À PENA DE PERDIMENTO.** A pena de perdimento por dano ao Erário, à qual está sujeita a mercadoria importada, nos termos do Decreto-lei nº 1.455/76, em razão do abandono pelo importador, não se estende à unidade de carga responsável pelo transporte."

- AMS nº 97.02.01346-1, Rel. Des. Fed. JULIETA LÍDIA LUNZ, DJU de 13.08.98, p. 305: "**TRIBUTÁRIO - LIBERAÇÃO DE "CONTAINER" - REGIME DE ENTREPÓSITO ADUANEIRO.** O material retido não faz parte da importação, que é seu conteúdo, devendo portanto ser liberado, vez que se trata de mero contingente da mercadoria."

- AMS nº 2000.70.08.001223-3, Rel. Des. Fed. EDUARDO TONETTO PICARELLI, DJU de 07.08.02, p. 401: "**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO DE MERCADORIA. APREENSÃO DE CONTÊINER. ILEGALIDADE.** - O contêiner se confunde com a mercadoria ou a carga que nele é transportada, não se constituindo embalagem. É considerado acessório do veículo transportador. - É ilegal a apreensão de contêiner pelo fato de ter sido decretada a pena de perdimento da mercadoria nele transportada, uma vez que com ela não se confunde."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, com a concessão da ordem.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00061 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.04.011128-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

PARTE AUTORA : HAMBURG SUDAMERIKANISCHE DAMPFCHIFFFAHRTS GESELLSCHAFT KG

ADVOGADO : LUCIANA VAZ PACHECO DE CASTRO e outro

REPRESENTANTE : HAMBURG SUD BRASIL LTDA

ADVOGADO : LUCIANA VAZ PACHECO DE CASTRO e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em face de sentença que concedeu a ordem, em mandado de segurança, para "*assegurar a liberação dos contêineres, identificados na inicial, devendo as mercadorias apreendidas que ainda se encontram acondicionadas nas unidades de carga FSCU790456-5, SUDU655059-6, SUDU491575-6 e CRXU935647-5, permanecer sob a guarda da autoridade impetrada, até que lhe seja dada a devida destinação nos processos administrativos correspondentes*".

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se sedimentada a jurisprudência, firme no sentido de que a mera unidade de carga não se confunde com as mercadorias nela transportadas, como revelam os precedentes do Superior Tribunal de Justiça que, objetivamente, fixam tal distinção, inclusive para os fins da Súmula 50, não se aplicando, pois, à movimentação de "*containers*", em si, o tratamento próprio da movimentação de mercadorias (v.g. - RESP nº 914.700, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 07.05.07; RESP nº 908.890, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 23.04.07; AGA nº 472214, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 10.03.03; e RESP nº 250.010, Rel. Min. HUMBERTO DE BARROS, DJU de 25.06.01), interpretação esta que, por consonância, fundou a jurisprudência federal, inclusive desta Corte, consolidada quanto à ilegalidade da apreensão de tais equipamentos de carga, por infrações relacionadas às próprias mercadorias.

Neste sentido, os seguintes acórdãos:

- REOMS nº 2000.61.04.001351-1, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 06.05.05, p. 359: **"ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO. UNIDADE DE CARGA. DISTINÇÃO QUANTO À MERCADORIA QUE ACONDICIONA. APREENSÃO. DESCABIMENTO. 1. Embora a unidade de carga, juntamente com seus acessórios, seja considerada parte integrante do todo, não se constitui em embalagem da mercadoria, destarte, não se confunde com a carga transportada. 2. Não se justifica a apreensão do container pelo fato da mercadoria acondicionada se encontrar abandonada e sujeita a procedimento administrativo fiscal, com vistas à aplicação da pena de perdimento, pois não é razoável que a impetrante, na medida que não colaborou para a prática da infração atribuída ao titular da mercadoria, sofra as penalidades e prejuízos que apenas a este poderiam ser imputadas. 3. Além disso, não obstante sustente a autoridade coatora que a carga apreendida fica melhor protegida na unidade de carga do que no interior do armazém, não consta dos autos comprovação acerca do inadequado armazenamento no espaço alfandegário, capaz de propiciar a deterioração das mercadorias acondicionadas. 4. Precedentes desta Corte. 5. Remessa oficial improvida."**
- AMS nº 2000.61.04.006313-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJU de 28.04.04, p. 398: **"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO FISCAL - RETENÇÃO DE CONTAINER, EM FACE DA APREENSÃO DA CARGA NELE CONTIDA EM RAZÃO DE ABANDONO - DESCABIMENTO. 1. O container ou unidade de carga, a teor do disposto no artigo 3.º da Lei n.º 6.288/75, é considerado como um equipamento ou acessório do veículo transportador. 2. Embora o Operador de Transporte Multimodal seja responsável perante a Fazenda Nacional pelo crédito tributário, o artigo 24 da Lei n.º 9.611/98 prevê que os containers não constituem embalagem das mercadorias, nem com elas se confunde. Precedente. 3. Inexiste amparo jurídico para a apreensão, uma vez que não se deve confundir a unidade de carga com a mercadoria transportada. 4. Pela análise dos autos, no que se refere à possibilidade de colocar à disposição da carga transportada, a mesma se revela impossível, uma vez que já foi destruída. 5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."**
- AMS nº 2000.61.04005920-1, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 28.01.02, p. 538: **"DIREITO ADMINISTRATIVO - UNIDADE DE CARGA APREENDIDA - NÃO SUJEIÇÃO À PENA DE PERDIMENTO. A pena de perdimento por dano ao Erário, à qual está sujeita a mercadoria importada, nos termos do Decreto-lei nº 1.455/76, em razão do abandono pelo importador, não se estende à unidade de carga responsável pelo transporte."**
- AMS nº 97.02.01346-1, Rel. Des. Fed. JULIETA LÍDIA LUNZ, DJU de 13.08.98, p. 305: **"TRIBUTÁRIO - LIBERAÇÃO DE "CONTAINER" - REGIME DE ENTREPOSTO ADUANEIRO. O material retido não faz parte da importação, que é seu conteúdo, devendo portanto ser liberado, vez que se trata de mero contingente da mercadoria."**
- AMS nº 2000.70.08.001223-3, Rel. Des. Fed. EDUARDO TONETTO PICARELLI, DJU de 07.08.02, p. 401: **"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO DE MERCADORIA. APREENSÃO DE CONTÊINER. ILEGALIDADE. - O contêiner se confunde com a mercadoria ou a carga que nele é transportada, não se constituindo embalagem. É considerado acessório do veículo transportador. - É ilegal a apreensão de contêiner pelo fato de ter sido decretada a pena de perdimento da mercadoria nele transportada, uma vez que com ela não se confunde."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.04.013181-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : YASUMITU JOSE ARATA e outro

: NOELITA ALVES ARATA

ADVOGADO : LEONARDO RAMOS COSTA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação cautelar preparatória de exibição judicial de documento, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a apresentação dos extratos de conta-poupança da requerente, no ano de 1989, com a finalidade de instruir eventual ação ordinária.

A r. sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, do CPC), sem condenação nas verbas de sucumbência, diante da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Apelou a parte requerente, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma, que (1) "*as instituições bancárias têm obrigação de apresentar sempre que solicitadas as informações relativas à movimentação financeira dos contratos firmados com seus CLIENTES, podendo estes postular a exibição dos extratos de suas contas correntes, sem ter que adiantar para tanto os custos dessa operação*"; (2) estão presentes os requisitos do art. 282 do CPC; e (3) "*quanto ao interesse processual fica evidente a sua pertinência uma vez que sem intervenção do Judiciário, o autor não teria obstada a prescrição*".

Sem contra-razões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é manifestamente improcedente o pedido de reforma, uma vez que proferida a r sentença em conformidade com a jurisprudência, consolidada no sentido da inexistência dos requisitos para ação cautelar preparatória de exibição judicial de documento, com a finalidade de instruir eventual ação de cobrança, dada a possibilidade de que a documentação, em discussão, seja fornecida ou requisitada no curso da própria demanda principal, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

- *RESP nº 296898, Rel. Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, DJ 30.04.2001, p. 133: AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PREPARATÓRIA DE AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I. - Tendo a ação cautelar incidental o objetivo de instruir o processo principal de prestação de contas, os documentos cuja exibição se pretende deverão ser apresentados nos autos daquele processo. Falta à autora da cautelar, no caso, interesse de agir, requisito processual imprescindível à sua propositura. II. - Recurso especial não conhecido.*

- *AC nº 2001.61.00.026179-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 28.03.07, p. 613: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. INSTRUÇÃO DE AÇÃO POPULAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. JURISPRUDÊNCIA. DESPROVIMENTO. I. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inviabilidade de medida cautelar de exibição judicial preparatória de ação popular, quando inexistente a comprovação, como na espécie, de interesse processual, dada a possibilidade de que a documentação, em discussão, seja fornecida ou requisitada no curso da própria demanda especial. 2. Inexistência de violação a preceitos constitucionais ou legais, pois instrumentos e vias processuais são garantidos às partes segundo a observância de critérios de adequação e necessidade. 3. Agravo inominado desprovido."*

- *AC nº 1999.03.99.056768-5, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DJU de 15.07.05, p. 312: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. VIA PROCESSUAL. INADEQUAÇÃO. I - A medida cautelar incidental de exibição de documentos prevista no artigo 844, II, do CPC não é a via processual adequada a impugnar a determinação de juntada dos extratos das contas vinculadas ao FGTS. II - A pretensão formulada teria cabimento diretamente nos autos da ação ordinária, como incidente processual, nos termos do artigo 355 do CPC. III - Extinção do processo sem exame de mérito. Prejudicado o recurso da CEF."*

- *AC nº 1999.03.99.046742-3, Rel. Des. Fed. FÁBIO PRIETO, DJU de 05.08.03, p. 636: "PROCESSO CIVIL. CAUTELAR INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. FGTS. EXTRATOS BANCÁRIOS. NÃO CABIMENTO. I- A Medida Cautelar de exibição, prevista no artigo 844, do Código de Processo Civil, é procedimento preparatório, ou seja, objetiva viabilizar a instrução de ação a ser proposta futuramente. II- No caso, inexistindo o caráter preparatório da Medida Cautelar pleiteada (exibição dos extratos fundiários) e sendo a requerida parte na relação processual (CEF), o pedido de exibição de documentos deverá ser formulado na própria ação ordinária em curso, nos termos dos artigos 355 e 363, do Código de Processo Civil. III- Apelação provida, para reconhecer a carência da ação, pela inadequação da via eleita, com a conseqüente extinção do processo, sem o exame do mérito."*

Nem se alegue que eventual extinção do processo, sem resolução do mérito, como ora se reconhece, impede ou prejudica a interrupção da prescrição. É que, na espécie, além da possibilidade de notificação extrajudicial, é certo que houve citação, gerando eficazmente a interrupção da prescrição (AgRg no RESP nº 806.852, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU de 08.05.06, p. 291), ainda que, ao final, seja, como ora determinado, extinto o processo, sem resolução do mérito, diante da jurisprudência que assim restou consolidada, consoante precedentes alinhavados.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00063 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.06.000609-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

PARTE AUTORA : BRUNO SCHIAVETTO  
ADVOGADO : JOCIANI KELLEN SCHIAVETTO e outro  
PARTE RÉ : SOCIEDADE ASSISTENCIAL DE EDUCACAO E CULTURA UNORP  
ADVOGADO : FLAVIO MARQUES ALVES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de garantir ao aluno, com pendência financeira, o direito à liberação de documentação acadêmica (notas, anotações de frequência e demais documentos necessários para a colação de grau), uma vez que seriam ilegais e abusivas as restrições impostas pela autoridade impetrada, que dispõe dos meios próprios para a cobrança do crédito decorrente da relação contratual de ensino. A r. sentença concedeu parcialmente a ordem, para "determinar à autoridade que dê acesso ao impetrante às notas e anotações de frequência".

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da r. sentença,

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido de que a Lei nº 9.870/99 veda a retenção de documentos escolares, como meio de compelir o inadimplente à regularização das pendências financeiras (artigo 6º), ficando ressalvado à instituição de ensino o direito de acionar o aluno por vias próprias na defesa de seu crédito.

Neste sentido, entre outros, os precedentes:

- AGRESP nº 637.304, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 03.11.04, p. 157: "**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENSINO SUPERIOR. CONCLUSÃO DE CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO. INADIMPLÊNCIA. RETENÇÃO DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA NO MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. PERÍODODA INADIMPLÊNCIA. SÚMULA Nº 07/STJ. CONDENAÇÃO EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. SÚMULA Nº 07/STJ. (...) III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que a instituição de ensino não pode se recusar a entregar o certificado de conclusão de curso, por motivo de inadimplência do aluno (REsp nº 223.396/MG, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 29/11/1999). (...)**"
- REOMS nº 2007.61.19.007292-8, Re. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 08.07.08: "**DIREITO ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. EXPEDIÇÃO E ENTREGA DE DOCUMENTAÇÃO ESCOLAR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A Lei nº 9.870/99 veda a retenção de documentos escolares, como meio de compelir o inadimplente à regularização das pendências financeiras (artigo 6º), ficando ressalvado à instituição de ensino o direito de acionar o aluno por vias próprias na defesa de seu crédito. 2. Precedentes. "**
- REOMS nº 1999.61.00.022775-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 10.03.03, p. 397: "**MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - MENSALIDADES SUB-JUDICE - APLICAÇÃO DE SANÇÕES PEDAGÓGICAS. ILEGALIDADE. 1-É ilegal a aplicação de sanções pedagógicas, pelo estabelecimento de ensino superior, decorrentes da inadimplência de aluno. Artigo 6º da Lei nº9.9870/99. 2- A universidade não pode reter documentos do aluno, tais como, o diploma de conclusão, tampouco cercear o direito à colação de grau como no caso em tela. 3- A comprovação de ação judicial em que se discute os valores da mensalidade reajustada e seu respectivo depósito, não se caracteriza descumprimento da obrigação decorrente de contrato firmado entre as partes. 4- Remessa oficial improvida."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.005014-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS PRIVADOS SUSEP  
APELADO : PRESIDENCIAL BR CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : VICTOR ALEXANDRE ZILIO FLORIANO

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela SUSEP, em face de sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do artigo 794, I, do CPC, em virtude do cancelamento da inscrição em dívida ativa pela própria exequente, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da causa atualizado desde 28/05/2008, data do protocolo da inicial (valor executado em 17/10/2007: R\$ 3.000,00).

A apelante pugna pela reforma da sentença, para que seja reduzida a verba honorária para um ou cinco por cento, nos termos do art. 26 da LEF, e art. 20, § 4º do CPC. (fls. 46/50).

Decido.

O Relator está autorizado a dar provimento ao recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC). É o caso dos autos.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal, quando a própria Fazenda Pública requer a extinção da execução, levando o executado a opor exceção de pré-executividade.

O cancelamento da inscrição do débito em dívida ativa foi promovido pela exequente, que a seguir requereu a extinção do processo executivo, levando a sentença a acolher tal fundamentação ao julgar o feito.

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula nº 153, de seguinte teor:

*"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."*

A propósito do tema são os precedentes do STJ e desta Corte, conforme se verifica exemplificativamente dos seguintes arestos:

*"A jurisprudência deste STJ cristalizou-se no sentido de que a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência (Súmula 153/STJ).*

*In casu, se a extinção do processo se fez com ônus para a embargante, é cabível o ressarcimento do devedor com as custas e honorários advocatícios."*

*(STJ: Resp 62.438/SP, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, 1ª Turma, j. 3/6/1996, v.u., DJ 1/7/1996)*

**"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PAGAMENTO COMPROVADO - DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO - ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - PRECEDENTES DO STJ.**

*1. O executado faz jus ao reembolso das custas que houver adiantado e ao pagamento dos honorários de advogado que foi obrigado a contratar para interpor embargos, mesmo havendo a desistência da execução pela Fazenda Pública.*

*2. Havendo comprovação inequívoca do pagamento do débito, anteriormente ao ajuizamento da ação executiva, acertada é a decisão que acolhe os embargos.*

*3. Remessa oficial e apelação da União improvidos.*

*(TRF - 3ª Região: AC 98.03.074885-8/SP, 3ª Turma, v.u., DJ 12/7/2000, Relator Desembargador Federal Nery Junior).*

Assim, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de exceção de pré-executividade pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Observo que, ao opor exceção de pré-executividade, a executada juntou aos autos comprovante de pagamento, referente ao processo 15414.100166/2003-91, no valor originário do débito, constante da CDA (R\$ 3.000,00), em 25/08/2005 (fls. 21), ou seja, em data anterior ao ajuizamento da execução, que se deu em 28/05/2008 (fls. 2).

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários.

Ressalto, por fim, que a questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

**"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 HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.**

*1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.*

*2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).*

*3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em*

7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, Relator Min. Mauro Campbell Marques, REsp 1.111.002, j. 23/09/09, v.u., DJE 01/10/09)

Quanto ao montante da condenação, merece reparo a sentença, devendo a verba honorária ser reduzida para 5% sobre o valor executado, atualizado, consoante entendimento desta Turma.

Ante o exposto, tendo em vista que a decisão encontra-se em confronto com a jurisprudência do STJ, **dou parcial provimento ao recurso de apelação**, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.013071-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

APELADO : FELICIO ALONSO SOLER

ADVOGADO : DIJALMA PIRILLO JUNIOR e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação cautelar preparatória de exibição judicial de documento, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a apresentação dos extratos de conta-poupança do requerente, nos anos de 1989 a 1990, com a finalidade de instruir eventual ação ordinária.

Foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando a requerida ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a CEF, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma: (1) falta de interesse de agir do requerente; (2) ausência dos requisitos autorizadores da concessão da cautelar; e (3) a inversão dos ônus da sucumbência.

Sem contra-razões, subiram os autos à Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pela manutenção da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da inexistência dos requisitos para ação cautelar preparatória de exibição judicial de documento, com a finalidade de instruir eventual ação de cobrança, dada a possibilidade de que a documentação, em discussão, seja fornecida ou requisitada no curso da própria demanda principal, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

- RESP nº 296898, Rel. Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, DJ 30.04.2001, p. 133: **AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PREPARATÓRIA DE AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I. - Tendo a ação cautelar incidental o objetivo de instruir o processo principal de prestação de contas, os documentos cuja exibição se pretende deverão ser apresentados nos autos daquele processo. Falta à autora da cautelar, no caso, interesse de agir, requisito processual imprescindível à sua propositura. II. - Recurso especial não conhecido.**

- AC nº 2007.61.00.014079-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 07.10.08: **"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. INSTRUÇÃO DE AÇÃO DE COBRANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. JURISPRUDÊNCIA. DESPROVIMENTO. I.**

*Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inexistência dos requisitos para ação cautelar preparatória de exibição judicial de extratos, vez que possível a sua requisição diretamente na ação de cobrança. 2. Inexistência de violação a preceitos constitucionais ou legais, pois instrumentos e vias processuais são garantidos às partes segundo a observância de critérios de adequação e necessidade. 3. Agravo inominado desprovido."*

- AC nº 1999.03.99.056768-5, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DJU de 15.07.05, p. 312: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. VIA PROCESSUAL. INADEQUAÇÃO. I - A medida cautelar incidental de exibição de documentos prevista no artigo 844, II, do CPC não é a via processual adequada a impugnar a determinação de juntada dos extratos das contas vinculadas ao FGTS. II - A pretensão formulada teria cabimento diretamente nos autos da ação ordinária, como incidente processual, nos termos do artigo 355 do CPC. III - Extinção do processo sem exame de mérito. Prejudicado o recurso da CEF."

- AC nº 1999.03.99.046742-3, Rel. Des. Fed. FÁBIO PRIETO, DJU de 05.08.03, p. 636: "PROCESSO CIVIL. CAUTELAR INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. FGTS. EXTRATOS BANCÁRIOS. NÃO CABIMENTO. I - A Medida Cautelar de exibição, prevista no artigo 844, do Código de Processo Civil, é procedimento preparatório, ou seja, objetiva viabilizar a instrução de ação a ser proposta futuramente. II - No caso, inexistindo o caráter preparatório da Medida Cautelar pleiteada (exibição dos extratos fundiários) e sendo a requerida parte na relação processual (CEF), o pedido de exibição de documentos deverá ser formulado na própria ação ordinária em curso, nos termos dos artigos 355 e 363, do Código de Processo Civil. III - Apelação provida, para reconhecer a carência da ação, pela inadequação da via eleita, com a conseqüente extinção do processo, sem o exame do mérito."

Nem se alegue que eventual extinção do processo, sem resolução do mérito, como ora se reconhece, impede ou prejudica a interrupção da prescrição. É que, na espécie, além da possibilidade de notificação extrajudicial, é certo que houve citação, gerando eficazmente a interrupção da prescrição (AgRg no RESP nº 806.852, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU de 08.05.06, p. 291), ainda que, ao final, seja, como ora determinado, extinto o processo, sem resolução do mérito, diante da jurisprudência que assim restou consolidada, consoante precedentes alinhavados.

Na espécie, cabe reformar a r. sentença de procedência do pedido, dada a falta de interesse processual do requerente, ficando extinto o processo, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, CPC).

Invertido o resultado do julgamento, deve a parte autora arcar com a verba honorária, fixada de acordo com os critérios do § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil: 10% sobre o valor atualizado da causa, ficando, porém, suspensa a condenação da execução específica, em face da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, fixada a prescrição no prazo de cinco anos, se mantida a situação de pobreza declarada nos autos, de acordo com os precedentes do Superior Tribunal de Justiça (v.g. - RESP nº 67974/SP, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJU de 01.09.97, p. 40890).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.07.006819-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : CLARICE BENEDITO BRAGA DA SILVA

ADVOGADO : MARUY VIEIRA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação de reposição de correção monetária (IPC de abril/90), proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, relativamente a saldos de ativos financeiros, até o limite de NCz\$ 50.000,00, não atingidos pelo bloqueio do Plano Collor, acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A r. sentença condenou a CEF à reposição do IPC de abril/90 (44,80%); acrescido de atualização monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, juros remuneratórios de 0,5% ao mês, "*devidos apenas enquanto tiver sido mantida a conta de poupança*", e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, tendo sido fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da condenação.

Apelou a autora, pela reforma parcial da r. sentença, aduzindo que "*o contrato deve ser integralmente cumprido, uma vez que os juros incorporam o principal, e a prescrição destes juros também é vintenária pois está nele inserida*"; e que "*pouco importa se a parte autora encerrou ou não sua conta poupança e quando isso ocorreu, já que o que se cobra no*

presente feito, é exatamente o valor creditado a menor no período demonstrado no extrato que aparelhou a inicial"; e pleiteando a aplicação dos juros remuneratórios capitalizados de 0,5% ao mês até a propositura da ação.

Por sua vez, apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma do julgado, alegando, em suma, a ilegitimidade passiva e a improcedência do pedido, com a inversão da sucumbência.

Com contra-razões, subiram os autos à Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pela reforma da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **1. A preliminar de ilegitimidade passiva**

Em ação de reposição do IPC, relativamente a saldo de ativos financeiros de valor inferior ao bloqueado pelo Plano Collor, a legitimidade passiva é exclusivamente do banco depositário, afastados o litisconsórcio necessário ou a denúncia da lide ao BACEN ou à UNIÃO FEDERAL, conforme entendimento pacificado da Turma (AC nº 2007.61.06.006269-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.06.08).

### **2. O mérito da reposição - ativos inferiores a NCz\$ 50.000,00**

Sobre o mérito da controvérsia, firmada a jurisprudência da Turma no sentido da aplicabilidade do IPC até junho/90 nos ativos financeiros, cujo saldo, limitado a NCz\$ 50.000,00, não foi bloqueado pelo Plano Collor, estando disciplinado por regime legal de atualização distinto do previsto na Lei nº 8.024/90, consoante interpretação consolidada na Corte Suprema (RE nº 206.048, Rel. Min. NÉLSON JOBIM, DJU de 19.10.01, p. 49).

Neste sentido, o seguinte julgado:

- AC nº 2003.61.17.004415-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.08.05: "*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA SOBRE ATIVOS NÃO TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO AO IPC. APLICAÇÃO DA SELIC APÓS O ADVENTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL. I. A instituição financeira é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações de cobrança sobre os ativos financeiros não transferidos ao Banco Central por serem inferiores a NCz\$50.000,00. II. Prescreve em 20 anos o direito do poupador de reclamar em juízo o crédito de expurgos inflacionários. III. Não se aplicam as normas da Lei nº 8.024/90 sobre os ativos não transferidos ao Banco Central, prevalecendo o que dispunha a Lei nº 7.730/89 até a entrada em vigor da Lei nº 8.088/90. IV. Os juros de mora, a partir da vigência do novo Código Civil, são calculados pela taxa SELIC. Caso em que, porém, não houve recurso da parte interessada acerca da decisão que os fixou em 1% ao mês, índice este a ser mantido sob pena de julgamento "ultra petita". V. Apelação improvida."*

No mesmo sentido, entre outros, o seguinte acórdão proferido por esta Corte:

- AC nº 2007.61.08.006635-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 04.08.2008: "*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. (...) 7- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supra citada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). 8- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)." 9- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceram sob a administração do banco depositário. 10- Apelação da CEF improvida."*

Na espécie, não houve, pois, discrepância da sentença proferida com a jurisprudência consolidada nesta Corte, pelo que manifestamente inviável a reforma.

### **3. Os juros contratuais**

No tocante aos juros contratuais são devidos sobre o principal corrigido de acordo com o critério acima reconhecido, mês a mês, como decorrência da execução do contrato. Tratando-se, pois, de acessório, deve ser aplicado desde o creditamento a menor e a cada vencimento subsequente, como projeção da alteração do principal.

Neste sentido, a jurisprudência das Turmas integrantes da 2ª Seção (v.g. - AC nº 2007.61.06005875-0, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 de 04/11/2008; e AC nº 2007.61.14004068-3, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 28/10/2008).

Nesta Turma, em particular, em precedente de que fui relator AC nº 2007.61.06008554-6 (DJF3 de 24/06/2008), reiterando soluções idênticas em feitos análogos, restou assentado que "*Os juros contratuais devem ser computados na forma da legislação pertinente, mês a mês, considerando cada vencimento e a diferença de remuneração, decorrente da*



aplicação do IPC em janeiro/89 e abril/90 com seus eventuais reflexos nos períodos subseqüentes, não sendo possível a sua aplicação em período anterior."

Com efeito, os juros remuneratórios devem ser aplicados desde o pagamento a menor da reposição e por todo o período em que tiver perdurado a relação contratual.

A propósito, o recente precedente desta Turma, julgado em 07.05.09:

- AC nº 2006.61.07.007107-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. ATIVOS FINANCEIROS. IPC DE JANEIRO/89. PLANO VERÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS CONTRATUAIS. INCIDÊNCIA. ENCERRAMENTO DA CONTA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, com base em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, desta Corte e Turma, firme no sentido de que os juros contratuais, por depósito firmado com a instituição financeira, somente são devidos na medida em que mantida a conta, por serem a sua contrapartida remuneratória, conforme os termos do contrato. Encerrada a conta e, portanto, o próprio contrato, ainda que sejam discutidas, judicialmente, diferenças de correção monetária, por expurgo de índices inflacionários, não são mais cabíveis juros remuneratórios, ressalvado, no entanto, os juros moratórios, os quais são aplicados, por força da mora e, assim, independentemente do encerramento da conta, até a liquidação do débito judicial. 2. Agravo inominado desprovido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.08.009452-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : M V DE VITO -ME  
ADVOGADO : NEUZA BORGES DE CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de (1) afastar as exigências de registro no CRMV/SP, e de contratação de médico veterinário como responsável técnico; e (2) anular o respectivo auto(s) de infração lavrado(s) pela impetrada.

A r. sentença concedeu parcialmente a ordem, para "liberar a impetrante da inscrição e pagamentos das anuidades ao Conselho Regional de Medicina Veterinária".

Apelou o Conselho Regional de Medicina Veterinária pela reforma, alegando, em suma, a obrigatoriedade de registro da impetrante, bem como a contratação de médico veterinário, uma vez que a sua atividade principal é a comercialização de animais vivos e medicamentos veterinários, nos termos da legislação de regência.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é manifestamente procedente a tese jurídica deduzida na impetração, no sentido de que não cabe a exigência de inscrição e registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária - e, pois, o recolhimento das respectivas anuidades -, e de contratação de profissional da área, senão que, em relação a pessoas, físicas ou jurídicas, cujas atividades básicas estejam diretamente relacionadas à Medicina Veterinária.

A propósito, dispõe o artigo 27 da Lei n.º 5.517/68, com a redação dada pela Lei n.º 5.634/70, que "As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem."

Cabe notar, pois, que o registro no CRMV é obrigatório apenas para as entidades cujo objeto social seja aquele relacionado a atividades de competência privativa dos médicos veterinários, nos termos dos artigos 5º e 6º da Lei n.º 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.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firma-se no sentido desta correlação básica e essencial (v.g. - RESP nº 186.566, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 15.03.99, p. 199; RESP nº 38.894, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJU de 21.02.94, p. 2135; e RESP nº 37.665, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 11.10.93, p. 21.300), assim como dos Tribunais Federais, sendo que, no âmbito desta Turma, foram diversas as atividades, industriais e comerciais, em relação às quais foi reconhecida a ilegalidade de tais exigências (inscrição, registro, recolhimento e contratação). A título ilustrativo, o seguinte acórdão, proferido na AMS nº 2002.61.00.003794-0, DJU de 30.03.05, de minha relatoria:

**EMENTA: "PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CRMV. REGISTRO E ANUIDADES. ARTIGO 27 DA LEI Nº 5.517/68, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 5.634/70. CONTRATAÇÃO DE TÉCNICO RESPONSÁVEL. ARTIGO 6º, IV DO DECRETO Nº 1.662/95. MULTA. EMPRESAS CUJO OBJETO SOCIAL É O COMÉRCIO DE AQUÁRIOS; MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS; PRODUTOS, RAÇÕES E ALIMENTOS PARA ANIMAIS EM GERAL; AVES VIVAS E PEIXES ORNAMENTAIS; ANIMAIS VIVOS PARA CRIAÇÃO DOMÉSTICA; ARTIGOS PARA CAÇA, PESCA, E JARDINAGEM; E ACESSÓRIOS PARA CRIAÇÃO DE ANIMAIS. 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 restou comprovado pelas impetrantes, que juntaram o respectivo contrato social, que o seu objeto social não se enquadra em qualquer das hipóteses que, legalmente, exigem o registro, perante o CRMV, para efeito de fiscalização profissional, daí porque ser indevido o pagamento de anuidades e a imputação da infração e da multa. 3. Em relação às impetrantes que não juntaram documento algum relativo ao seu objeto social, a ordem é de ser denegada, por falta de comprovação do direito líquido e certo. 4. Precedentes."**

Na espécie dos autos, o objeto social da empresa, conforme respectivo ato constitutivo, é o "comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação".

Mesmo o comércio de produtos veterinários e de animais domésticos, que não se confunde com a prestação de serviços na área privativa da medicina veterinária, é insuficiente para o enquadramento pretendido pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária, conforme reconhecido em precedentes, *verbi gratia*:

- AMS nº 2003.61.00.034107-3, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 17.11.04, p. 145:  
**"ADMINISTRATIVO - EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SEGURANÇA À PREFEITURAS LOCAIS - EXIGÊNCIA POR ESTAS DE REGISTRO PERANTE O CRMV - FALTA DE COMPETÊNCIA - UTILIZAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL NO CASO DE APLICAÇÃO DE PENALIDADE - DESOBRIGATORIEDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DE EMPRESAS DA ÁREA DE "PET SHOPS" - DESOBRIGATORIEDADE QUE PERMANECE MESMO QUE EXISTA COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS - APELAÇÃO DAS IMPETRANTES PROVIDA, REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO IMPETRADO IMPROVIDAS. 1. Não merece prosperar o pedido de extensão da segurança às prefeituras locais, tendo em vista que a municipalidade não tem competência para multar os estabelecimentos. 2. 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. 3. As impetrantes são empresas da área de "Pet Shops", não sendo sua atividade básica a medicina veterinária, razão pela qual não podem ser obrigadas ao registro no órgão fiscalizador, mesmo que exista comércio de ANIMAIS VIVOS. 4. Apelação das impetrantes provida, remessa oficial e apelação do impetrado improvidas."**

- AMS nº 2006.61.00.006348-7, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 12.01.09, p. 492: **"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 nº 2002.72.00.008488-0, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 28.04.04, p. 6778:  
**"ADMINISTRATIVO REGISTRO DE EMPRESA DEDICADA À COMERCIALIZAÇÃO DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. DESNECESSIDADE. - Não é necessário que empresa que explore atividade de comercialização de medicamentos veterinários mantenha registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, uma vez que a atividade básica desenvolvida não se encontra amoldada à medicina veterinária, consoante elenco de funções anotado nos dispositivos da Lei 5517/68."**

- AMS nº 2001.41.00001967-8, Rel. Des. Fed. JOÃO BATISTA MOREIRA, DJU de 04.10.02, p. 358:  
**"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO. EMPRESA QUE COMERCIALIZA PRODUTOS VETERINÁRIOS E ALIMENTÍCIOS PARA ANIMAIS. DESNECESSIDADE. 1. Dispõe o art. 1º da Lei nº 6.839, de 30 de outubro de 1980, que "o registro de empresas e a anotação de profissionais legalmente habilitados, deles 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". 2. O registro perante o Conselho de Medicina Veterinária é determinado pela natureza dos serviços prestados, conforme disposto nos arts. 5º e 6º da Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968. 3. A empresa tem como atividade básica o "comércio varejista de produtos veterinários, produtos químicos de uso na agropecuária, forragens, rações e produtos alimentícios para animais, semente e mudas, produtos agrícolas, ferramentas e animais domésticos, e representações em geral". 4. Não sendo a atividade-fim prestada pela impetrante privativa de médico veterinário, inexistente obrigatoriedade de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária. 5. Precedentes deste Tribunal. 6. Apelação e remessa oficial improvidas."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.09.009235-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro

APELADO : MARCOS MARTINS (= ou > de 60 anos) e outro

: JUDITE DE ALMEIDA LEITE MARTINS

ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com pedido de reposição da correção monetária em saldos de poupança atingidos pelo Plano Verão (IPC de janeiro/89, em 42,72) e, igualmente, quanto aos saldos não bloqueados pelo Plano Collor (até o limite de NCz\$ 50.000,00: IPC de abril/90 e fevereiro/91), acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A r. sentença a) julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, reconhecendo a legitimidade passiva do BACEN, para os valores bloqueados (art. 267, VI, do CPC); e b) julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a CEF à reposição do IPC de janeiro/89 (42,72%) e de abril/90 (44,80%); acrescido de juros remuneratórios de 0,5% ao mês, atualização monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimento para Cálculos da Justiça Federal (Resolução nº 561/07-CJF), juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação (art. 406 do Código Civil c/c art. 161, § 1º, do CTN), tendo sido fixada a sucumbência recíproca.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma do julgado, argüindo a preliminar de ilegitimidade passiva para a segunda quinzena de março/90 e seguintes, referentes aos valores bloqueados; e a improcedência do pedido, quanto aos valores não bloqueados (Plano Collor), com a condenação exclusiva da parte autora nas verbas de sucumbência.

Com contra-razões, subiram os autos à Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

**1. A hipótese de julgamento *extra petita***

A r. sentença incorreu em julgamento *extra petita*, vez que a ação discute a reposição de correção monetária sobre ativos financeiros, cujos saldos não foram atingidos pelo bloqueio do Plano Collor, em face do limite legal de NCz\$ 50.000,00 (IPC de abril/90 e fevereiro/91), ao passo que a r. sentença julgou extinto o feito, sem exame do mérito, em relação aos **valores bloqueados**, sendo manifesta a dissociação entre o pedido e a sentença proferida, tendo aplicação, na hipótese, o artigo 128 do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação neste tópico.

**2. O mérito da reposição - ativos inferiores a NCz\$ 50.000,00**

Sobre o mérito da controvérsia, firmada a jurisprudência da Turma no sentido da aplicabilidade do IPC até junho/90 nos ativos financeiros, cujo saldo, limitado a NCz\$ 50.000,00, não foi bloqueado pelo Plano Collor, estando disciplinado por regime legal de atualização distinto do previsto na Lei nº 8.024/90, consoante interpretação consolidada na Corte Suprema (RE nº 206.048, Rel. Min. NÉLSON JOBIM, DJU de 19.10.01, p. 49).

Neste sentido, o seguinte julgado:

- AC nº 2003.61.17.004415-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.08.05: "*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA SOBRE ATIVOS NÃO TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO AO IPC. APLICAÇÃO DA SELIC APÓS O ADVENTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL. I. A instituição financeira é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações de cobrança sobre os ativos financeiros não transferidos ao Banco Central por serem inferiores a NCz\$50.000,00. II. Prescreve em 20 anos o direito do poupador de reclamar em juízo o crédito de expurgos inflacionários. III. Não se aplicam as normas da Lei nº 8.024/90 sobre os ativos não transferidos ao Banco Central, prevalecendo o que dispunha a Lei nº 7.730/89 até a entrada em vigor da Lei nº 8.088/90. IV. Os juros de mora, a partir da vigência do novo Código Civil, são calculados pela taxa SELIC. Caso em que, porém, não houve recurso da parte interessada acerca da decisão que os fixou em 1% ao mês, índice este a ser mantido sob pena de julgamento "ultra petita". V. Apelação improvida."*

No mesmo sentido, entre outros, o seguinte acórdão proferido por esta Corte:

- AC nº 2007.61.08.006635-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 04.08.2008: "*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. (...) 7- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supra citada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). 8- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)." 9- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceram sob a administração do banco depositário. 10- Apelação da CEF improvida."*

Na espécie, não houve, pois, discrepância da sentença proferida com a jurisprudência consolidada nesta Corte, pelo que manifestamente inviável a reforma.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, excluo o julgamento *extra petita*; e nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.10.004404-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA e outro

APELADO : CARMEN LIDIA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : RICARDO DE SOUZA BATISTA GOMES e outro  
DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de cobrança ajuizada por Carmen Lidia de Oliveira contra a Caixa Econômica Federal - CEF, na qual requer o pagamento das diferenças de correção monetária, decorrentes dos planos econômicos Verão, Collor I e Collor II.

Sustenta a autora que os saldos não bloqueados da conta poupança nº. 013.00021486-6, de sua titularidade, deveriam ter sido corrigidos pelos índices do IPC, relativamente a janeiro/89 (42,72%), abril/90 (44,80%) e fevereiro/91 (21,87%). Pede a condenação da ré ao pagamento das diferenças, acrescidas de juros contratuais de 0,5% ao mês, desde a origem até a data do efetivo pagamento, e juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Valor da causa fixado em R\$ 25.156,40, para 11/04/2008.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os pedidos, condenando a Caixa Econômica Federal a pagar as diferenças de correção monetária, acrescidas de juros contratuais de 0,5% ao mês, capitalizados desde a data em que devidos até a do efetivo pagamento, por entender devida a correção dos saldos pelo IPC de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%). Os valores apurados deverão ser atualizados monetariamente conforme os critérios estabelecidos pelo Provimento nº. 64, da Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Ante a sucumbência substancial da CEF, esta foi condenada em honorários advocatícios de 10% do valor da condenação.

Apela a Caixa Econômica Federal alegando, em preliminar, a sua ilegitimidade passiva para responder pelos saldos transferidos ao Banco Central do Brasil - BACEN. No mérito, alega a improcedência dos pedidos relativos ao IPC de abril e maio de 1990.

Com contrarrazões e regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado 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.

É o caso dos autos.

Primeiramente, verifico que o pleito da autora limita-se à cobrança das diferenças relativas aos valores não bloqueados, mantidos em poder da instituição financeira depositária.

Com efeito, é pacífico o entendimento de que são legitimadas as instituições financeiras depositárias para responderem pela correção monetária dos ativos financeiros mantidos disponíveis nas contas de poupança, não transferidos ao Banco Central do Brasil, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BANCÁRIO. CADERNETA DE POUPANÇA . PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. PLANO COLLOR. LEGITIMIDADE. VALORES NÃO TRANSFERIDOS PARA O BACEN . DESPROVIMENTO.*

*I. Os juros remuneratórios de conta de poupança , incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, § 10, III, do Código Civil de 1916, mas a vintenária.*

*II. As instituições financeiras têm legitimidade para responder sobre os valores até o limite de NCz\$ 50.000,00, que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil por ocasião do Plano Collor, instituído pela MP 168/90, e dos quais permaneceram como depositárias.*

*III. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no Ag 1101084/SP, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 14/04/2009, DJ 11/05/2009, destaques)

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma, ressaltando-se ser descabida a denúncia da lide à União e ao Banco Central do Brasil, conforme os seguintes precedentes: AC nº 2007.61.06.006269-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJU de 10/06/08; AC 2007.61.27.001734-0, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 26/03/2009, DJ de 28/04/2009; AC 2007.61.11.002776-7, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/02/2009, DJ de 03/03/2009.

Afasto, portanto, a preliminar arguida pela CEF.

No mérito, destaco que não consta pedido da autora relativo ao índice de maio de 1990, razão porque não conheço do pedido veiculado no apelo quanto a este índice.

Quanto à correção monetária do mês de abril de 1990, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 206048, estabeleceu que a parte do depósito mantida disponível junto às instituições financeiras, por força do artigo 6º, da Medida Provisória n. 168/1990, convertida na Lei n. 8.024/1990, seria atualizável pelo IPC, como demonstra a ementa que segue:

*"Constitucional. Direito Econômico. Caderneta de poupança . Correção Monetária. Incidência de Plano Econômico (Plano Collor). Cisão da caderneta de poupança (MP 168/90). Parte do depósito foi mantido na conta de poupança junto à instituição financeira, disponível e atualizável pelo IPC. Outra parte - excedente de NCz\$ 50.000,00 - constituiu-se em uma conta individualizada junto ao BACEN , com liberação a iniciar-se em 15 de agosto de 1991 e*

atualizável pelo BTN Fiscal. A MP 168/90 observou os princípios da isonomia e do direito adquirido. Recurso não conhecido."

(RE 206048/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio, Rel para acórdão Min. Nelson Jobim, j. 15/08/2001, DJ 19/10/2001, destaquei)

O voto condutor do v. acórdão, da lavra do Min. Nelson Jobim, explicita que, tanto para os saldos remanescentes disponíveis, como para os novos depósitos e novas contas de poupança, "**O IPC se manteve como índice de correção até junho de 1990**, quando foi substituído pelo BTN (L. 8.088 de 31/10/1990, art. 2º e MP 180, 30/05/1990, art. 2º)", por sua vez substituído pela Taxa Referencial Diária, em fevereiro de 1991, nos termos da Lei n. 8.177, de 02/03/1991, artigos 12 e 13, e da Medida Provisória n. 294/1991, publicada em 01/02/1991 (destaquei; fls. 29, daquele julgado).

Neste mesmo sentido é a jurisprudência consolidada desta Corte, destacando-se os seguintes precedentes: AC nº 2007.61.24.000245-0, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/02/2009, DJ de 10/03/2009; AC nº 2003.61.17.004415-6, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 06/07/2005, DJ de 03/08/05; AC nº 2006.61.17.003115-1, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 23/04/2009, DJ de 19/05/2009; AC nº 2007.61.11.003492-9, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 09/10/2008, DJ de 20/10/2008.

Desse modo, é direito do poupador a diferença de correção monetária verificada entre o IPC de abril de 1990 e o índice efetivamente aplicado, não merecendo reforma a sentença.

Ante o exposto nego seguimento à apelação da CEF, com esteio no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.003496-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA

APELADO : ELZA MARQUES FERRARI

ADVOGADO : GUSTAVO DE ALMEIDA SOUZA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação de reposição de correção monetária (IPC de abril e maio/90), proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, relativamente a saldos de ativos financeiros, até o limite de NCz\$ 50.000,00, não atingidos pelo bloqueio do Plano Collor, acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a CEF à reposição do IPC de abril/90 (44,80%) e maio/90 (7,87%), com o pagamento do valor líquido de R\$ 243,93, (atualizado até 1º de janeiro/2007, conforme cálculos de f. 58/62), acrescido de correção monetária na forma da Resolução nº 561/07 - CJF e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, tendo sido fixada a sucumbência recíproca.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma da r. sentença, alegando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva ou, no mérito, a prescrição e a improcedência do pedido, com a inversão da sucumbência ou, quando menos, no tocante à atualização monetária, a aplicação dos índices próprios das cadernetas de poupança, sendo afastada a Resolução nº 561-CJF ou, ainda, a redução dos honorários advocatícios (10% sobre o valor da condenação).

Com contra-razões, subiram os autos à Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pela manutenção da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **1. A preliminar de ilegitimidade passiva**

Em ação de reposição do IPC, relativamente a saldo de ativos financeiros de valor inferior ao bloqueado pelo Plano Collor, a legitimidade passiva é exclusivamente do banco depositário, afastados o litisconsórcio necessário ou a denunciação da lide ao BACEN ou à UNIÃO FEDERAL, conforme entendimento pacificado da Turma (AC nº 2007.61.06.006269-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.06.08).

### **2. A questão da prescrição**

A propósito, consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição, em ação de reposição de correção monetária e de juros, sujeita-se ao prazo de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e

artigo 206, § 3º, III, do Novo Código Civil), sequer para os juros, que somente invocam a incidência do regime prescricional específico, se postulados de forma autônoma, o que não é o caso dos autos.

Assim os seguintes precedentes (g.n.):

- AGRESP nº 532421, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU de 09.12.03, p. 287: "Ementa Agravo. Recurso especial. Caderneta de poupança. Remuneração. Juros e correção monetária. Prescrição. Precedentes da Corte. 1. Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados. 2. Agravo improvido."

- RESP nº 509296, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJU de 08.09.03, p. 341: "ECONÔMICO. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. INEXISTENTE. I - Descabida a incidência de prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178, parágrafo 10, inciso III, do Código Civil, em ação em que se discute correção monetária de caderneta de poupança. Aplicável a regra geral (art. 177 do CCB). II - Precedentes do STJ. III - Recurso especial não conhecido."

- RESP nº 466741, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJU de 04.08.03, p. 313: "CADERNETA DE POUPANÇA. JUROS SOBRE DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA NÃO CREDITADA. LAPSO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS. PRECEDENTES. Os juros sobre a diferença de correção monetária nos depósitos em caderneta de poupança, tal qual esta, prescrevem em vinte anos. Recurso especial conhecido pelo dissídio, mas improvido."

### **3. O mérito da reposição - ativos inferiores a NCz\$ 50.000,00**

Sobre o mérito da controvérsia, firmada a jurisprudência da Turma no sentido da aplicabilidade do IPC até junho/90 nos ativos financeiros, cujo saldo, limitado a NCz\$ 50.000,00, não foi bloqueado pelo Plano Collor, estando disciplinado por regime legal de atualização distinto do previsto na Lei nº 8.024/90, consoante interpretação consolidada na Corte Suprema (RE nº 206.048, Rel. Min. NÉLSON JOBIM, DJU de 19.10.01, p. 49).

Neste sentido, o seguinte julgado:

- AC nº 2003.61.17.004415-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.08.05: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA SOBRE ATIVOS NÃO TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO AO IPC. APLICAÇÃO DA SELIC APÓS O ADVENTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL. I. A instituição financeira é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações de cobrança sobre os ativos financeiros não transferidos ao Banco Central por serem inferiores a NCz\$50.000,00. II. Prescreve em 20 anos o direito do poupador de reclamar em juízo o crédito de expurgos inflacionários. III. Não se aplicam as normas da Lei nº 8.024/90 sobre os ativos não transferidos ao Banco Central, prevalecendo o que dispunha a Lei nº 7.730/89 até a entrada em vigor da Lei nº 8.088/90. IV. Os juros de mora, a partir da vigência do novo Código Civil, são calculados pela taxa SELIC. Caso em que, porém, não houve recurso da parte interessada acerca da decisão que os fixou em 1% ao mês, índice este a ser mantido sob pena de julgamento "ultra petita". V. Apelação improvida."

No mesmo sentido, entre outros, o seguinte acórdão proferido por esta Corte:

- AC nº 2007.61.08.006635-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 04.08.2008: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. (...) 7- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supra citada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). 8- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)." 9- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceram sob a administração do banco depositário. 10- Apelação da CEF improvida."

**Na espécie**, não houve, pois, discrepância da sentença proferida com a jurisprudência consolidada nesta Corte, pelo que manifestamente inviável a reforma.

### **4. A questão da atualização monetária**

A r. sentença deferiu a aplicação, a título de atualização monetária, dos coeficientes previstos na **Resolução nº 561/2007-CJF**, devendo ser mantida neste tópico, na extensão firmada na jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, com a rejeição do pedido de alteração, seja para a aplicação dos índices da poupança, bem como do Provimento nº 64/05-CGJF e Resolução nº 242/01, revogados pelo artigo 4º da Resolução nº 561/2007-CJF.

A jurisprudência da Turma é firme no sentido do cabimento, a título de correção monetária de débito judicial, dos índices baseados no IPC conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

- AC nº 98.03.019714-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 29.10.03: "Ementa - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS. 1. Embora os índices do IPC tenham sido expurgados dos cálculos de correção monetária, é entendimento jurisprudencial dominante que são eles devidos, porque espelham a inflação real dos respectivos períodos de abrangência. A correção monetária não configura um acréscimo, nada acrescentando ao principal, mas apenas recompondo o seu valor real, e, por isso, não haveria sentido em não aplicá-la integralmente. 2. Merece ser acolhido o pedido da autora quanto à adoção do IPC como critério de correção monetária, nos meses de janeiro de 1989, março e abril de 1990 e fevereiro de 1991, ressaltando que o percentual de janeiro de 1989 é de 42,72%, conforme já decidiu a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. Embargos acolhidos."

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, 27 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.004930-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : ZENAIDE FERREIRA COSTA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANGELA CECILIA GIOVANETTI TEIXEIRA e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação de reposição de correção monetária (IPC de março a julho/90; e fevereiro/91), proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, relativamente a saldos de ativos financeiros, até o limite de NCz\$ 50.000,00, não atingidos pelo bloqueio do Plano Collor, acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a CEF à reposição do IPC de abril/90 (44,80%) e maio/90 (7,87%); acrescido de juros remuneratórios de 0,5% ao mês, aplicáveis uma única vez, atualização monetária na forma da Resolução nº 561/07-CJF, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, tendo sido fixada a sucumbência recíproca.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma do julgado, alegando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva, ou a necessidade de citação do BACEN e da UNIÃO FEDERAL para integração à lide, a denunciação da lide, e a carência de ação (impossibilidade jurídica do pedido e falta de interesse de agir) ou, no mérito, a prescrição quinquenal e a improcedência do pedido, com a condenação exclusiva da autora nos ônus da sucumbência ou, quando menos, no tocante à atualização monetária, para que seja aplicado o Provimento nº 64/05-CGJF.

Com contra-razões, subiram os autos à Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **1. A preliminar de ilegitimidade passiva**

Em ação de reposição do IPC, relativamente a saldo de ativos financeiros de valor inferior ao bloqueado pelo Plano Collor, a legitimidade passiva é exclusivamente do banco depositário, afastados o litisconsórcio necessário ou a denunciação da lide ao BACEN ou à UNIÃO FEDERAL, conforme entendimento pacificado da Turma (AC nº 2007.61.06.006269-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.06.08).

Tampouco seria possível acolher as preliminares de impossibilidade jurídica do pedido e de falta de interesse de agir da parte autora, pois o exame estaria inerentemente relacionado ao próprio mérito da demanda (e documentos apresentados - extratos bancários), não autorizando o reconhecimento de carência de ação a tais pretextos.

### **2. A questão da prescrição**

A propósito, consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição, em ação de reposição de correção monetária e de juros, sujeita-se ao prazo de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigo 206, § 3º, III, do Novo Código Civil), sequer para os juros, que somente invocam a incidência do regime prescricional específico, se postulados de forma autônoma, o que não é o caso dos autos.

Assim os seguintes precedentes (g.n.):



- AGRESP nº 532421, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU de 09.12.03, p. 287: "Ementa Agravo. Recurso especial. Caderneta de poupança. Remuneração. Juros e correção monetária. Prescrição. Precedentes da Corte. 1. Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados. 2. Agravo improvido."

- RESP nº 509296, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJU de 08.09.03, p. 341: "ECONÔMICO. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. INEXISTENTE. I - Descabida a incidência de prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178, parágrafo 10, inciso III, do Código Civil, em ação em que se discute correção monetária de caderneta de poupança. Aplicável a regra geral (art. 177 do CCB). II - Precedentes do STJ. III - Recurso especial não conhecido."

- RESP nº 466741, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJU de 04.08.03, p. 313: "CADERNETA DE POUPANÇA. JUROS SOBRE DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA NÃO CREDITADA. LAPSO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS. PRECEDENTES. Os juros sobre a diferença de correção monetária nos depósitos em caderneta de poupança, tal qual esta, prescrevem em vinte anos. Recurso especial conhecido pelo dissídio, mas improvido."

### 3. O mérito da reposição - ativos inferiores a NCz\$ 50.000,00

Sobre o mérito da controvérsia, firmada a jurisprudência da Turma no sentido da aplicabilidade do IPC até junho/90 nos ativos financeiros, cujo saldo, limitado a NCz\$ 50.000,00, não foi bloqueado pelo Plano Collor, estando disciplinado por regime legal de atualização distinto do previsto na Lei nº 8.024/90, consoante interpretação consolidada na Corte Suprema (RE nº 206.048, Rel. Min. NÉLSON JOBIM, DJU de 19.10.01, p. 49).

Neste sentido, o seguinte julgado:

- AC nº 2003.61.17.004415-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.08.05: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA SOBRE ATIVOS NÃO TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO AO IPC. APLICAÇÃO DA SELIC APÓS O ADVENTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL. I. A instituição financeira é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações de cobrança sobre os ativos financeiros não transferidos ao Banco Central por serem inferiores a NCz\$50.000,00. II. Prescreve em 20 anos o direito do poupador de reclamar em juízo o crédito de expurgos inflacionários. III. Não se aplicam as normas da Lei nº 8.024/90 sobre os ativos não transferidos ao Banco Central, prevalecendo o que dispunha a Lei nº 7.730/89 até a entrada em vigor da Lei nº 8.088/90. IV. Os juros de mora, a partir da vigência do novo Código Civil, são calculados pela taxa SELIC. Caso em que, porém, não houve recurso da parte interessada acerca da decisão que os fixou em 1% ao mês, índice este a ser mantido sob pena de julgamento "ultra petita". V. Apelação improvida."

No mesmo sentido, entre outros, o seguinte acórdão proferido por esta Corte:

- AC nº 2007.61.08.006635-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 04.08.2008: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. (...) 7- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supra citada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). 8- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)." 9- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceram sob a administração do banco depositário. 10- Apelação da CEF improvida."

Na espécie, não houve, pois, discrepância da sentença proferida com a jurisprudência consolidada nesta Corte, pelo que manifestamente inviável a reforma.

### 4. A questão da atualização monetária

A r. sentença deferiu a aplicação, a título de atualização monetária, dos coeficientes previstos na **Resolução nº 561/2007-CJF**, devendo ser mantida neste tópico, na extensão firmada na jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, com a rejeição do pedido de alteração, seja para a aplicação dos índices da poupança, bem como do Provimento nº 64/05-CGJF e Resolução nº 242/01, revogados pelo artigo 4º da Resolução nº 561/2007-CJF.

A jurisprudência da Turma é firme no sentido do cabimento, a título de correção monetária de débito judicial, dos índices baseados no IPC conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

- AC nº 98.03.019714-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 29.10.03: "Ementa - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS. 1. Embora os índices do IPC tenham sido expurgados dos cálculos de correção monetária, é entendimento jurisprudencial dominante que são eles devidos, porque espelham a inflação real dos respectivos períodos de abrangência. A correção monetária não configura um acréscimo, nada acrescentando ao principal, mas apenas recompondo o seu valor real, e, por isso, não haveria sentido em não aplicá-la integralmente. 2. Merece ser acolhido o pedido da autora quanto à adoção do IPC como critério de correção monetária, nos meses de janeiro de 1989, março e abril de 1990 e fevereiro de 1991, ressaltando que o percentual de janeiro de 1989 é de 42,72%, conforme já decidiu a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. Embargos acolhidos."

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, 01 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.006434-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

APELADO : ELIANE APARECIDA FLORENTINO

ADVOGADO : ADRIANO PIACENTI DA SILVA e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e recurso adesivo, em ação proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com pedido de reposição da correção monetária em saldos de poupança atingidos pelo Plano Verão (IPC de janeiro/89, em 42,72%) e, igualmente, quanto aos saldos não bloqueados pelo Plano Collor (até o limite de NCz\$ 50.000,00: IPC de abril/90 e fevereiro/91), acrescido o principal acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a CEF à reposição do IPC de abril/90 (44,80%), acrescido de atualização monetária na forma da Resolução nº 561/07-CGJF, juros contratuais de 0,5%, aplicados uma única vez, e "pela aplicação da SELIC, a partir de janeiro de 2003, a ele se adindo juros de mora de 1% (um por cento) ao mês", a partir da citação, tendo sido fixada a sucumbência recíproca.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma do julgado, alegando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva, ou, no mérito, a prescrição quinquenal, e a improcedência do pedido, com a inversão da sucumbência ou, quando menos, no tocante à atualização monetária, a aplicação dos índices próprios das cadernetas de poupança, sendo afastada a Resolução nº 561/07-CJF.

Por sua vez, recorreu adesivamente a autora, postulando a reposição do IPC de fevereiro/91, nos termos do pedido. Com contra-razões, em que se argüiu a litigância de má-fé no recurso interposto, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **1. A preliminar de ilegitimidade passiva**

Em ação de reposição do IPC, relativamente a saldo de ativos financeiros de valor inferior ao bloqueado pelo Plano Collor, a legitimidade passiva é exclusivamente do banco depositário, afastados o litisconsórcio necessário ou a denunciação da lide ao BACEN ou à UNIÃO FEDERAL, conforme entendimento pacificado da Turma (AC nº 2007.61.06.006269-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.06.08).

### **2. A questão da prescrição**

A propósito, consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição, em ação de reposição de correção monetária e de juros, sujeita-se ao prazo de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigo 206, § 3º, III, do Novo Código Civil), sequer para os juros, que somente invocam a incidência do regime prescricional específico, se postulados de forma autônoma, o que não é o caso dos autos.

Assim os seguintes precedentes (g.n.):

- AGRESP nº 532421, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU de 09.12.03, p. 287: "Ementa Agravo. Recurso especial. Caderneta de poupança. Remuneração. Juros e correção monetária. Prescrição. Precedentes da Corte. 1. Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados. 2. Agravo improvido."

- RESP nº 509296, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJU de 08.09.03, p. 341: "ECONÔMICO. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. INEXISTENTE. I - Descabida a incidência de prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178, parágrafo 10, inciso III, do Código Civil, em ação em que se discute correção monetária de caderneta de poupança. Aplicável a regra geral (art. 177 do CCB). II - Precedentes do STJ. III - Recurso especial não conhecido."

- RESP nº 466741, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJU de 04.08.03, p. 313: "CADERNETA DE POUPANÇA. JUROS SOBRE DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA NÃO CREDITADA. LAPSO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS. PRECEDENTES. Os juros sobre a diferença de correção monetária nos depósitos em caderneta de poupança, tal qual esta, prescrevem em vinte anos. Recurso especial conhecido pelo dissídio, mas improvido."

### **3. O mérito da reposição - ativos inferiores a NCz\$ 50.000,00**

Sobre o mérito da controvérsia, firmada a jurisprudência da Turma no sentido da aplicabilidade do IPC até junho/90 nos ativos financeiros, cujo saldo, limitado a NCz\$ 50.000,00, não foi bloqueado pelo Plano Collor, estando disciplinado por regime legal de atualização distinto do previsto na Lei nº 8.024/90, consoante interpretação consolidada na Corte Suprema (RE nº 206.048, Rel. Min. NÉLSON JOBIM, DJU de 19.10.01, p. 49).

Neste sentido, o seguinte julgado:

- AC nº 2003.61.17.004415-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.08.05: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA SOBRE ATIVOS NÃO TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO AO IPC. APLICAÇÃO DA SELIC APÓS O ADVENTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL. I. A instituição financeira é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações de cobrança sobre os ativos financeiros não transferidos ao Banco Central por serem inferiores a NCz\$50.000,00. II. Prescreve em 20 anos o direito do poupador de reclamar em juízo o crédito de expurgos inflacionários. III. Não se aplicam as normas da Lei nº 8.024/90 sobre os ativos não transferidos ao Banco Central, prevalecendo o que dispunha a Lei nº 7.730/89 até a entrada em vigor da Lei nº 8.088/90. IV. Os juros de mora, a partir da vigência do novo Código Civil, são calculados pela taxa SELIC. Caso em que, porém, não houve recurso da parte interessada acerca da decisão que os fixou em 1% ao mês, índice este a ser mantido sob pena de julgamento "ultra petita". V. Apelação improvida."

No mesmo sentido, entre outros, o seguinte acórdão proferido por esta Corte:

- AC nº 2007.61.08.006635-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 04.08.2008: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. (...) 7- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supra citada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). 8- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)." 9- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceram sob a administração do banco depositário. 10- Apelação da CEF improvida."

**Na espécie**, não houve, pois, discrepância da sentença proferida com a jurisprudência consolidada nesta Corte, pelo que manifestamente inviável a reforma.

### **4. A questão da atualização monetária**

A r. sentença deferiu a aplicação, a título de atualização monetária, dos coeficientes previstos na **Resolução nº 561/2007-CJF**, devendo ser mantida neste tópico, na extensão firmada na jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, com a rejeição do pedido de alteração, seja para a aplicação dos índices da poupança, bem como do Provimento nº 64/05-CGJF e Resolução nº 242/01, revogados pelo artigo 4º da Resolução nº 561/2007-CJF.

A jurisprudência da Turma é firme no sentido do cabimento, a título de correção monetária de débito judicial, dos índices baseados no IPC conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

- AC nº 98.03.019714-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 29.10.03: "Ementa - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS. 1. Embora os índices do IPC tenham sido expurgados dos cálculos de correção monetária, é entendimento jurisprudencial dominante que são eles devidos, porque espelham a inflação real dos respectivos períodos de abrangência. A correção monetária não configura um acréscimo, nada acrescentando ao principal, mas apenas recompondo o seu valor real, e, por isso, não haveria sentido em não aplicá-la integralmente. 2. Merece ser acolhido o

*pedido da autora quanto à adoção do IPC como critério de correção monetária, nos meses de janeiro de 1989, março e abril de 1990 e fevereiro de 1991, ressaltando que o percentual de janeiro de 1989 é de 42,72%, conforme já decidiu a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. Embargos acolhidos."*

##### **5. A alegação de litigância de má-fé em face do recurso interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**

Com relação à litigância de má-fé, requerida pela apelada nas contra-razões ao apelo interposto, não pode ser acolhida, pois a linha divisória entre o legítimo exercício do direito de ação e de recurso, de um lado, e a litigância de má-fé, de outro, pontificado pelo abuso das formas processuais em detrimento do princípio da lealdade processual, não pode ser definida sem a comprovação cabal da presença de todos os tipificadores legais.

Neste sentido, compreende-se que a interposição de recurso, como ocorrida no caso concreto, não importa, *per si*, em litigância de má-fé, para efeito de imposição de multa e indenização, devendo o abuso das formas processuais ser caracterizado a partir de outros elementos congruentes, ausentes na espécie dos autos.

O artigo 17 do Código de Processo Civil define as hipóteses configuradoras da litigância de má-fé e, pelo que se apura dos autos, o exercício do direito de recorrer, no caso concreto, não logra inequívoco enquadramento em qualquer dos respectivos incisos, de modo a autorizar a condenação postulada.

A propósito, é essencial que a litigância de má-fé esteja perfeitamente caracterizada, tanto pelo aspecto objetivo como subjetivo, à margem de qualquer dúvida, para somente assim justificar a grave sanção cominada, conforme ensina a jurisprudência, *verbis* (RESP 269409/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, DJU de 27.11.2000, p. 00192):

*"Processual Civil. Litigância por má-fé. Condenação. Fazenda Pública Estadual. Interposição de recurso cabível. Conduta maliciosa. Inexistência. - O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade. - É descabida a aplicação da pena por litigância de má-fé na hipótese em que a legislação processual assegura à Fazenda Pública a faculdade de manifestar recurso de embargos, em defesa do patrimônio público do Estado, cuja interposição, por si só, não consubstancia conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo. - Recurso especial conhecido e provido."*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da CEF e ao recurso adesivo da autora; e rejeito a alegação de litigância de má-fé, deduzida em contra-razões.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.14.007317-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : SEA DO BRASIL S/A

ADVOGADO : MATEUS PERUCHI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

Foram opostos e rejeitos os embargos de declaração.

Apelou a embargante, alegando, em suma: (1) irregularidade na CDA, por falta dos requisitos legais específicos; (2) excesso de execução pela incidência dos juros e da multa moratória sobre o valor atualizado do principal; (3) ilegalidade na incidência da taxa SELIC; e (4) inclusão indevida do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 em detrimento da regra de sucumbência da legislação processual civil.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da improcedência das alegações deduzidas pela embargante, conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

##### **(1) Os requisitos formais do título executivo (artigo 202, CTN) e a regularidade da execução proposta**

Tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam 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 debeatur*, 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, certeza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, a Turma que:

- AC nº 2008.03.99.026301-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 14/10/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.(...)**"

-AC nº 2002.61.82.045883-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 25/11/2008: "**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DECORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. 1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202, II, do CTN. (...)**"

## **(2) A atualização do principal e o cálculo dos juros**

Na implementação da incidência cumulativa dos encargos, tal como autorizada legalmente (artigo 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80), é correto e pertinente afirmar, com apoio na doutrina especializada, para efeito de orientar a fixação do *quantum debeatur*, que "O cálculo dos juros e da multa moratória, desconsiderando a atualização monetária do principal, tornaria irrisório o valor de tais verbas, porque elas são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre o valor originário da obrigação. A legalidade da atualização da base de cálculo desses acréscimos fora reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 81/878, 82/960 e 87/575)" (Maury Ângelo Bottesini e outros, Lei de Execução Fiscal comentada e anotada, 3ª edição, p. 51, Editora RT).

Não discrepa a jurisprudência acerca desta interpretação, conforme evidencia a própria Súmula 45 do TFR, redigida no sentido de que: "**As multas fiscais, sejam moratórias ou punitivas, estão sujeitas à correção monetária.**"

No mesmo sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, a teor do que revela, entre outros, o precedente firmado no Ag nº 1.092.573, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 20/02/2009.

## **(3) SELIC como juros de mora**

A propósito, 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 na Súmula 648, *verbis*: "**A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade 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).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

- RESP nº 1.086.308, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 19/12/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. A aferição da certeza e liquidez da CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e regularidade, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 2. É legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp 579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min.**

*Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07). 3. Recurso especial conhecido em parte e não provido."*

Nesta Turma, não é outro o entendimento consagrado:

- AC nº 2006.61.82.012581-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 04/11/2008: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DTCF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. (...) 5. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."**

Com relação à alegação de anatocismo, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da orientação firmada no âmbito desta Turma, que "A Súmula 121/STF veda a capitalização de juros convencionais previstos no Decreto 22.626/33, estando sua aplicação restrita a esse âmbito, no qual, a toda a evidência, não se compreendem os juros em matéria tributária, regidos por legislação específica" (RESP nº 497.908, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 21/03/2005).

#### **(4) Encargo do Decreto-lei nº 1.025/69**

Neste particular, cabe assinalar que a jurisprudência consolidada respalda a aplicação do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, aplicando o teor da Súmula 168/TFR, *verbis*: "*O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.*"

O Decreto-lei nº 1.025/69, por sua constitucionalidade e legalidade, foi recepcionado pela Constituição Federal, conforme orientação firmada na jurisprudência desta Corte (AC nº 89.03.007405-0, Rel. Des. Fed. ANNAMARIA PIMENTEL, DOE de 19.08.91, p. 148; e AC nº 89.03.007125-5, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 16.11.95, p. 78799), afastando, assim, qualquer possibilidade de sua exclusão no montante da dívida executada.

Na espécie, a r. sentença não discrepou da jurisprudência citada, na medida em que o Juízo a quo se limitou a manter, para os embargos, o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, em substituição aos honorários advocatícios que, por evidente, dada a especialidade da regra, em que assentado, e em consonância com a Súmula 168/TFR, não enseja a perspectiva de aplicação do artigo 20 do Código de Processo Civil, tal como pretendido pela embargante.

Em suma, inexistente qualquer ilegalidade, inconstitucionalidade, nulidade ou excesso na execução fiscal ajuizada, sendo, pois, manifestamente improcedentes os embargos do devedor, à luz do que firmado pela jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.16.001192-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : MARIO AMBROZIO

ADVOGADO : MAURICIO DORACIO MENDES e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação de reposição de correção monetária (IPC de abril/90), proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, relativamente a saldos de ativos financeiros, até o limite de NCz\$ 50.000,00, não atingidos pelo bloqueio do Plano Collor, acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a CEF à reposição do IPC de abril/90 (44,80%), acrescido de atualização monetária, juros remuneratórios de 0,5% ao mês, devidos até a citação, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, calculados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (Resolução nº 561/2007-CJF), tendo sido fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma do julgado, alegando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva, ou a necessidade de citação do BACEN e da UNIÃO FEDERAL para integração à lide, a denunciação da lide, e a carência de ação (impossibilidade jurídica do pedido e falta de interesse de agir) ou, no mérito, a prescrição quinquenal e a improcedência do pedido, com a inversão da sucumbência ou, quando menos, no tocante à atualização monetária, para que seja aplicado o Provimento nº 64/05-CGJF.

Com contra-razões, em que se argüiu a litigância de má-fé no recurso interposto, subiram os autos à Corte.

O Ministério Público Federal emitiu parecer, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **1. A preliminar de ilegitimidade passiva**

Em ação de reposição do IPC, relativamente a saldo de ativos financeiros de valor inferior ao bloqueado pelo Plano Collor, a legitimidade passiva é exclusivamente do banco depositário, afastados o litisconsórcio necessário ou a denunciação da lide ao BACEN ou à UNIÃO FEDERAL, conforme entendimento pacificado da Turma (AC nº 2007.61.06.006269-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.06.08).

Tampouco seria possível acolher as preliminares de impossibilidade jurídica do pedido e de falta de interesse de agir da parte autora, pois o exame estaria inerentemente relacionado ao próprio mérito da demanda (e documentos apresentados - extratos bancários), não autorizando o reconhecimento de carência de ação a tais pretextos.

### **2. A questão da prescrição**

A propósito, consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição, em ação de reposição de correção monetária e de juros, sujeita-se ao prazo de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigo 206, § 3º, III, do Novo Código Civil), sequer para os juros, que somente invocam a incidência do regime prescricional específico, se postulados de forma autônoma, o que não é o caso dos autos.

Assim os seguintes precedentes (g.n.):

- *AGRESP nº 532421, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU de 09.12.03, p. 287: "Ementa Agravo. Recurso especial. Caderneta de poupança. Remuneração. Juros e correção monetária. Prescrição. Precedentes da Corte. 1. Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados. 2. Agravo improvido."*

- *RESP nº 509296, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJU de 08.09.03, p. 341: "ECONÔMICO. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INEXISTENTE. I - Descabida a incidência de prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178, parágrafo 10, inciso III, do Código Civil, em ação em que se discute correção monetária de caderneta de poupança. Aplicável a regra geral (art. 177 do CCB). II - Precedentes do STJ. III - Recurso especial não conhecido."*

- *RESP nº 466741, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJU de 04.08.03, p. 313: "CADERNETA DE POUPANÇA. JUROS SOBRE DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA NÃO CREDITADA. LAPSO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS. PRECEDENTES. Os juros sobre a diferença de correção monetária nos depósitos em caderneta de poupança, tal qual esta, prescrevem em vinte anos. Recurso especial conhecido pelo dissídio, mas improvido."*

### **3. O mérito da reposição - ativos inferiores a NCz\$ 50.000,00**

Sobre o mérito da controvérsia, firmada a jurisprudência da Turma no sentido da aplicabilidade do IPC até junho/90 nos ativos financeiros, cujo saldo, limitado a NCz\$ 50.000,00, não foi bloqueado pelo Plano Collor, estando disciplinado por regime legal de atualização distinto do previsto na Lei nº 8.024/90, consoante interpretação consolidada na Corte Suprema (RE nº 206.048, Rel. Min. NÉLSON JOBIM, DJU de 19.10.01, p. 49).

Neste sentido, o seguinte julgado:

- *AC nº 2003.61.17.004415-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.08.05: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA SOBRE ATIVOS NÃO TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO AO IPC. APLICAÇÃO DA SELIC APÓS O ADVENTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL. I. A instituição financeira é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações de cobrança sobre os ativos financeiros não transferidos ao Banco Central por serem inferiores a NCz\$50.000,00. II. Prescreve em 20 anos o direito do poupador de reclamar em juízo o crédito de expurgos*

*inflacionários. III. Não se aplicam as normas da Lei nº 8.024/90 sobre os ativos não transferidos ao Banco Central, prevalecendo o que dispunha a Lei nº 7.730/89 até a entrada em vigor da Lei nº 8.088/90. IV. Os juros de mora, a partir da vigência do novo Código Civil, são calculados pela taxa SELIC. Caso em que, porém, não houve recurso da parte interessada acerca da decisão que os fixou em 1% ao mês, índice este a ser mantido sob pena de julgamento "ultra petita". V. Apelação improvida."*

No mesmo sentido, entre outros, o seguinte acórdão proferido por esta Corte:

- AC nº 2007.61.08.006635-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 04.08.2008: "**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO.** (...) 7- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supra citada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). 8- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)." 9- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceram sob a administração do banco depositário. 10- Apelação da CEF improvida."

**Na espécie**, não houve, pois, discrepância da sentença proferida com a jurisprudência consolidada nesta Corte, pelo que manifestamente inviável a reforma.

#### **4. A questão da atualização monetária**

A r. sentença deferiu a aplicação, a título de atualização monetária, dos coeficientes previstos na **Resolução nº 561/2007-CJF**, devendo ser mantida neste tópico, na extensão firmada na jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, com a rejeição do pedido de alteração, seja para a aplicação dos índices da poupança, bem como do Provimento nº 64/05-CGJF e Resolução nº 242/01, revogados pelo artigo 4º da Resolução nº 561/2007-CJF. A jurisprudência da Turma é firme no sentido do cabimento, a título de correção monetária de débito judicial, dos índices baseados no IPC conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

- AC nº 98.03.019714-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 29.10.03: "**Ementa - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS.** 1. Embora os índices do IPC tenham sido expurgados dos cálculos de correção monetária, é entendimento jurisprudencial dominante que são eles devidos, porque espelham a inflação real dos respectivos períodos de abrangência. A correção monetária não configura um acréscimo, nada acrescentando ao principal, mas apenas recompondo o seu valor real, e, por isso, não haveria sentido em não aplicá-la integralmente. 2. Merece ser acolhido o pedido da autora quanto à adoção do IPC como critério de correção monetária, nos meses de janeiro de 1989, março e abril de 1990 e fevereiro de 1991, ressaltando que o percentual de janeiro de 1989 é de 42,72%, conforme já decidiu a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. Embargos acolhidos."

#### **5. A alegação de litigância de má-fé em face do recurso interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**

Com relação à litigância de má-fé, requerida pela apelada nas contra-razões ao apelo interposto, não pode ser acolhida, pois a linha divisória entre o legítimo exercício do direito de ação e de recurso, de um lado, e a litigância de má-fé, de outro, pontificado pelo abuso das formas processuais em detrimento do princípio da lealdade processual, não pode ser definida sem a comprovação cabal da presença de todos os tipificadores legais.

Neste sentido, compreende-se que a interposição de recurso, como ocorrida no caso concreto, não importa, *per si*, em litigância de má-fé, para efeito de imposição de multa e indenização, devendo o abuso das formas processuais ser caracterizado a partir de outros elementos congruentes, ausentes na espécie dos autos.

O artigo 17 do Código de Processo Civil define as hipóteses configuradoras da litigância de má-fé e, pelo que se apura dos autos, o exercício do direito de recorrer, no caso concreto, não logra inequívoco enquadramento em qualquer dos respectivos incisos, de modo a autorizar a condenação postulada.

A propósito, é essencial que a litigância de má-fé esteja perfeitamente caracterizada, tanto pelo aspecto objetivo como subjetivo, à margem de qualquer dúvida, para somente assim justificar a grave sanção cominada, conforme ensina a jurisprudência, *verbis* (RESP 269409/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, DJU de 27.11.2000, p. 00192):

*"Processual Civil. Litigância por má-fé. Condenação. Fazenda Pública Estadual. Interposição de recurso cabível. Conduta maliciosa. Inexistência. - O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade. - É*



*descabida a aplicação da pena por litigância de má-fé na hipótese em que a legislação processual assegura à Fazenda Pública a faculdade de manifestar recurso de embargos, em defesa do patrimônio público do Estado, cuja interposição, por si só, não consubstancia conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo. - Recurso especial conhecido e provido."*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação; e rejeito a alegação de litigância de má-fé, deduzida em contra-razões.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.16.001972-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : ZACHARIAS JABUR

ADVOGADO : JOSE LAZARO MARRONI e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação proposta com o objetivo de condenar a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ao pagamento da diferença de correção monetária devida sobre depósitos de caderneta de poupança, apurada entre o índice aplicado e o IPC, relativamente ao período de janeiro de 1989 (42,72%), acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A r. sentença condenou a CEF à reposição do IPC de janeiro/89 (42,72%), acrescido de atualização monetária, juros remuneratórios de 0,5% ao mês, devidos até a citação, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, calculados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (Resolução nº 561/2007-CJF), tendo sido fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma do julgado, alegando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva, ou a necessidade de citação do BACEN e da UNIÃO FEDERAL para integração à lide, a denunciação da lide, e a carência de ação (impossibilidade jurídica do pedido e falta de interesse de agir) ou, no mérito, a prescrição quinquenal, e a improcedência do pedido, com a inversão da sucumbência ou, quando menos, no tocante à atualização monetária, para que seja aplicado o Provimento nº 64/05-CGJF.

Com contra-razões, em que se argüiu a litigância de má-fé no recurso interposto, subiram os autos à Corte.

O Ministério Público Federal, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, emitiu parecer pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

#### **1. A preliminar de ilegitimidade passiva**

A instituição financeira depositária, com a qual se firmou o contrato de depósito em caderneta de poupança, é parte legítima para responder à ação promovida por titulares de cadernetas de poupança, objetivando a revisão do índice de correção monetária em virtude do Plano Verão, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 9.199, Rel. Min. WALDEMAR ZVEITER, DJU de 24.06.91)

Por isso, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva, deduzida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, mantendo-a na lide, em detrimento da UNIÃO FEDERAL e do BANCO CENTRAL DO BRASIL, contra os quais sequer caberia a denunciação da lide (RESP nº 166850, Relator Ministro EDUARDO RIBEIRO, julgado em 23-06-1998; e RESP nº 154718, Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 18-12-1997).

Tampouco seria possível acolher as preliminares de impossibilidade jurídica do pedido e de falta de interesse de agir da parte autora, pois o exame estaria inerentemente relacionado ao próprio mérito da demanda (e documentos apresentados - extratos bancários), não autorizando o reconhecimento de carência de ação a tais pretextos.

#### **2. A questão da prescrição**

A propósito, consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição, em ação de reposição de correção monetária e de juros, sujeita-se ao prazo de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigo 206, § 3º, III, do Novo Código Civil), sequer para os juros, que somente invocam a incidência do regime prescricional específico, se postulados de forma autônoma, o que não é o caso dos autos.

Assim os seguintes precedentes (g.n.):

- AGRESP nº 532421, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU de 09.12.03, p. 287: "Ementa Agravo. Recurso especial. Caderneta de poupança. Remuneração. Juros e correção monetária. Prescrição. Precedentes da Corte. 1. Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados. 2. Agravo improvido."

- RESP nº 509296, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJU de 08.09.03, p. 341: "ECONÔMICO. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INEXISTENTE. I - Descabida a incidência de prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178, parágrafo 10, inciso III, do Código Civil, em ação em que se discute correção monetária de caderneta de poupança. Aplicável a regra geral (art. 177 do CCB). II - Precedentes do STJ. III - Recurso especial não conhecido."

- RESP nº 466741, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJU de 04.08.03, p. 313: "CADERNETA DE POUPANÇA. JUROS SOBRE DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA NÃO CREDITADA. LAPSO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS. PRECEDENTES. Os juros sobre a diferença de correção monetária nos depósitos em caderneta de poupança, tal qual esta, prescrevem em vinte anos. Recurso especial conhecido pelo dissídio, mas improvido."

### 3. O mérito da reposição - IPC de janeiro/89

A tese jurídica é, na atualidade, singela, tendo-se consagrado, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, iniciado o período de remuneração, representado pelo intervalo de um mês, adquire o poupador direito ao índice vigente naquele momento, não sendo possível que uma lei, posteriormente editada, venha a suprimir ou substituir o critério consolidado, daí porque a validade da pretensão, no sentido da reposição, para as **contas de poupança, do IPC de janeiro/89**, em 42,72%, desde que iniciadas ou renovadas na primeira quinzena do mês. Neste sentido, os seguintes precedentes, entre outros:

- AGRESP nº 740791, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJU de 05.09.2005, p. 432: "ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIO. IPC DE JUNHO DE 1987 (26,06%). PLANO BRESSER. IPC DE JANEIRO DE 1989 (42,72%). PLANO VERÃO. I - O Superior Tribunal de Justiça já firmou, em definitivo, o entendimento de que no cálculo da correção monetária para efeito de atualização de cadernetas de poupança iniciadas e renovadas até 15 de junho de 1987, antes da vigência da Resolução n. 1.338/87-BACEN, aplica-se o IPC relativo àquele mês em 26,06%. Precedentes. II - O Superior Tribunal de Justiça já firmou, em definitivo, o entendimento de que no cálculo da correção monetária para efeito de atualização de cadernetas de poupança iniciadas e renovadas até 15 de janeiro de 1989, aplica-se o IPC relativo àquele mês em 42,72% (Precedente: RESp n. 43.055-0/SP, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 20.02.95). Todavia, nas contas-poupança abertas ou renovadas em 16 de janeiro de 1989 em diante, incide a sistemática estabelecida pela Lei n. 7.730/89 então em vigor. III - Agravo regimental desprovido."

- AGA nº 845881, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJU de 24.09.2007, p. 291: "AGRAVO REGIMENTAL. POUPANÇA. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIO. IPC DE JUNHO DE 1987 E JANEIRO DE 1989. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. - A cobrança judicial da correção monetária e dos juros remuneratórios em caderneta de poupança prescreve em vinte anos. - As cadernetas de poupança devem ser corrigidas monetariamente em junho de 1987 pelo IPC (26,06%). - O índice de atualização monetária das contas poupança no mês de janeiro de 1989 deve incluir a variação integral do IPC (42,72%). - Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada."

Na espécie, não houve, pois, discrepância da sentença proferida com a jurisprudência consolidada nesta Corte, pelo que manifestamente inviável a reforma.

### 4. A questão da atualização monetária

A r. sentença deferiu a aplicação, a título de atualização monetária, dos coeficientes previstos na Resolução nº 561/2007-CJF, devendo ser mantida neste tópico, na extensão firmada na jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, com a rejeição do pedido de alteração, seja para a aplicação dos índices da poupança, bem como do Provimento nº 64/05-CGJF e Resolução nº 242/01, revogados pelo artigo 4º da Resolução nº 561/2007-CJF. A jurisprudência da Turma é firme no sentido do cabimento, a título de correção monetária de débito judicial, dos índices baseados no IPC conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

- AC nº 98.03.019714-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 29.10.03: "Ementa - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS. 1. Embora os índices do IPC tenham sido expurgados dos cálculos de correção monetária, é entendimento jurisprudencial dominante que são eles devidos, porque espelham a inflação real dos respectivos períodos de abrangência. A correção monetária não configura um acréscimo, nada acrescentando ao principal, mas apenas recompondo o seu valor real, e, por isso, não haveria sentido em não aplicá-la integralmente. 2. Merece ser acolhido o pedido da autora quanto à adoção do IPC como critério de correção monetária, nos meses de janeiro de 1989, março e abril de 1990 e fevereiro de 1991, ressaltando que o percentual de janeiro de 1989 é de 42,72%, conforme já decidiu a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. Embargos acolhidos."

### 5. A alegação de litigância de má-fé em face do recurso interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Com relação à litigância de má-fé, requerida pela apelada nas contra-razões ao apelo interposto, não pode ser acolhida, pois a linha divisória entre o legítimo exercício do direito de ação e de recurso, de um lado, e a litigância de má-fé, de outro, pontificado pelo abuso das formas processuais em detrimento do princípio da lealdade processual, não pode ser definida sem a comprovação cabal da presença de todos os tipificadores legais.

Neste sentido, compreende-se que a interposição de recurso, como ocorrida no caso concreto, não importa, *per si*, em litigância de má-fé, para efeito de imposição de multa e indenização, devendo o abuso das formas processuais ser caracterizado a partir de outros elementos congruentes, ausentes na espécie dos autos.

O artigo 17 do Código de Processo Civil define as hipóteses configuradoras da litigância de má-fé e, pelo que se apura dos autos, o exercício do direito de recorrer, no caso concreto, não logra inequívoco enquadramento em qualquer dos respectivos incisos, de modo a autorizar a condenação postulada.

A propósito, é essencial que a litigância de má-fé esteja perfeitamente caracterizada, tanto pelo aspecto objetivo como subjetivo, à margem de qualquer dúvida, para somente assim justificar a grave sanção cominada, conforme ensina a jurisprudência, *verbis* (RESP 269409/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, DJU de 27.11.2000, p. 00192):

*"Processual Civil. Litigância por má-fé. Condenação. Fazenda Pública Estadual. Interposição de recurso cabível. Conduta maliciosa. Inexistência. - O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade. - É descabida a aplicação da pena por litigância de má-fé na hipótese em que a legislação processual assegura à Fazenda Pública a faculdade de manifestar recurso de embargos, em defesa do patrimônio público do Estado, cuja interposição, por si só, não consubstancia conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo. - Recurso especial conhecido e provido."*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação; e rejeito a alegação de litigância de má-fé, deduzida em contra-razões.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.19.008973-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : SUPERMERCADOS SHIBATA LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em mandado de segurança impetrado para garantir, em face da inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 9.316/96, a dedução dos valores relativos ao pagamento da CSL, na apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSL, para efeito de compensação.

A r. sentença denegou a ordem.

Apelou o contribuinte, pela reforma da r. sentença, reproduzindo os termos da inicial.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da validade da inclusão da Contribuição Social sobre o Lucro, na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.316/96, conforme recentemente julgado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, constando do Informativo nº 0415, de 9 a 13 de novembro de 2009, o seguinte extrato:

- RESP nº 1.113.159, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 11.11.09: *"Neste recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), a Seção negou provimento ao REsp, reafirmando a jurisprudência consolidada de que o art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 9.316/1996 não tem qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade, nem vulnera o conceito de renda disposto no art. 43 do CTN, ao vedar a dedução do valor referente à contribuição social sobre o lucro líquido (CSSL) para apuração do lucro real, bem como para a identificação de sua própria base de cálculo. Note-se que essa vedação implicou a inclusão do aludido valor nas bases de cálculo do imposto de renda da pessoa jurídica (IRPJ) e da própria contribuição social. Antes da MP n. 1.516, de 29/8/1996, que se converteu na Lei n. 9.316/1996, calculava-se a contribuição sobre o lucro contábil e se entendia como lucro líquido ou lucro contábil o resultado positivado do exercício com as deduções das despesas, inclusive as tributárias. Daí surgirem inúmeras ações*

*questionando a ilegalidade da indedutibilidade trazida pela citada lei. Explica o Min. Relator que não existe qualquer empecilho legal para a vedação imposta na lei em comento, pois a renda real, arbitrada ou presumida, que compreende a base de cálculo do IRPJ, foi deixada a critério do legislador ordinário. Assim, a Lei n. 9.316/1996, ao explicitar que, na base de cálculo da contribuição, não seriam deduzidos os gastos com a contribuição social, não criou, elevou ou extinguiu a exação, apenas, o legislador ordinário, no exercício da sua competência legislativa, estipulou limites à dedução de despesas do lucro auferido pelas pessoas jurídicas. Ressaltou ainda o Min. Relator que o valor pago a título de CSSL não caracteriza despesa operacional da empresa, mas sim parcela de lucro destinado ao custeio da seguridade social, o que certamente se encontra inserido no conceito de renda estabelecido no art. 43 do CTN (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos). Por último, destacou que o reconhecimento da legalidade/constitucionalidade do mencionado dispositivo legal não importa em violação da cláusula de reserva de plenário consoante se depreende da súmula vinculante n. 10 do STF. Precedentes citados: AgRg no REsp 1.028.133-SP, DJe 1º/6/2009; REsp 1.010.333-SP, DJe 5/3/2009; AgRg no REsp 883.654-SP, DJe 13/3/2009; AgRg no REsp 948.040-RS, DJe 16/5/2008; AgRg no Ag 879.174-SP, DJ 20/8/2007; REsp 670.079-SC, DJ 16/3/2007, e REsp 814.165-SC, DJ 2/3/2007."*

Neste mesmo sentido, entre outros, os seguintes acórdãos:

- RESP nº 750.178, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 15.08.05, p. 298: "**TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO (CSSL). DEDUÇÃO. ART. 1º, DA LEI 9.316/96. CTN, ART. 43. COMPATIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. É firme a orientação da Turma quanto à compatibilidade do art. 1º da Lei nº 9.316/96 que não autoriza a dedução do valor da contribuição social sobre o lucro líquido da base de cálculo desse tributo. Precedentes. 2. A solução da controvérsia federal suscitada pela recorrente, a violação ou não do art. 110 do CTN, é tema que refoge ao âmbito desta Corte, uma vez que tal dispositivo é simples explicitação da supremacia constitucional. 3. Recurso especial conhecido em parte e improvido."**

- RESP nº 509.257, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 15.08.05, p. 237: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - INTERPRETAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - INVIABILIDADE IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - IRREDUTIBILIDADE NA BASE DE CÁLCULO - ART. 1º DA LEI 9.316/96 - LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ DESCONFIGURADA - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO INEXISTENTE. 1. A alegação de ofensa a dispositivo constitucional merece para embasar o recurso especial, cuja finalidade precípua é uniformizar a interpretação da lei federal. 2. Não há violação ao art. 535, II do CPC quando o Tribunal recorrido se manifesta expressamente acerca das questões que lhe foram devolvidas pelas partes. 3. A inclusão do valor da contribuição social sobre o lucro na sua própria base de cálculo não vulnera o conceito de renda, inexistindo violação ao art. 43 do CTN. Legalidade da Lei 9.316/96 que, no art. 1º, parágrafo único, vedou a dedução da contribuição social para configuração do lucro líquido ou contábil. 4. Não evidenciado intuito protelatório nos embargos de declaração e inexistente litigância de má-fé da autora, descabida a aplicação das sanções previstas nos arts. 17 e 18 do CPC. 5. Recurso especial parcialmente provido."**

- RESP nº 434.156, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 11.04.05, p. 222: "**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. IMPOSTO DE RENDA. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211 DO STJ. APURAÇÃO DO LUCRO REAL (BASE DE CÁLCULO DOS TRIBUTOS). DEDUÇÃO DO VALOR DA PRÓPRIA CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. LEI N. 9.316/93, ART. 1º. SÚMULA N. 83/STJ. A função teleológica da decisão judicial é a de compor, precipuamente, litígios. Não é peça acadêmica ou doutrinária, tampouco se destina a responder a argumentos, à guisa de quesitos, como se laudo pericial fora. Contenta-se o sistema com a solução da controvérsia, observada a res in iudicium de ducta. No particular, a legislação indicada pelo recorrente como violada efetivamente não foi objeto de exame pela Corte de origem. Com efeito, para que haja o prequestionamento da matéria, é necessário que a questão tenha sido objeto de debate à luz da legislação federal indicada, com a imprescindível manifestação pelo Tribunal de origem, o qual deverá, efetivamente, acerca dos dispositivos legais, decidir pela sua aplicação ou seu afastamento em relação a cada caso concreto, sem que, para tanto, seja bastante a simples menção dos artigos tidos por malferidos. De fato, apesar de os embargos declaratórios terem sido acolhidos em parte para fins de prequestionamento, este não ocorreu, pois não houve no acórdão recorrido emissão de juízo de valor acerca dos referidos dispositivos legais. Incidência da Súmula n. 211 do STJ. A Lei n. 7.689/88, que instituiu a contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, estabeleceu, em seu artigo 2º, que "a base de cálculo da contribuição social sobre o lucro é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o Imposto sobre a Renda". Posteriormente, a Lei n. 9.316/96 vedou a possibilidade de desconto do valor da contribuição social sobre o lucro para apuração do lucro real, bem como para a identificação da base de cálculo da própria contribuição. Entende-se por lucro real o lucro líquido do período de apuração ajustado pelas adições, exclusões prescritas ou autorizadas por lei (cf. art. 247, do Decreto n. 3000/99 e art. 7º do Decreto-lei n. 1598/77). Dessa forma, não há empecilho a que o legislador ordinário imponha limites à dedução da verba dispensada no pagamento da própria contribuição, pois a forma de apuração do montante real, utilizado como base de cálculo da contribuição para as pessoas jurídicas em geral, ficou a seu encargo. Precedentes. Incidência da Súmula n. 83 desta Corte Superior de Justiça. Recurso especial não-conhecido."**

- RESP nº 434.277, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 15.03.04, p. 154: "**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA (IRPJ) - BASE DE CÁLCULO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO (CSSL) - DEDUÇÃO - ART. 1º, DA LEI 9.316/96 - ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO ADMITIU A DEDUÇÃO - REFORMA - CTN, ART. 43 - COMPLEMENTO AOS CONCEITOS DE RENDA E PESSOALIDADE - DECLARAÇÃO REFLEXA DE INCONSTITUCIONALIDADE - RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. Assentando o v. Acórdão recorrido a constitucionalidade da impossibilidade de dedução do valor referente à Contribuição Social sobre o Lucro da base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, manteve a aplicação da Lei 9.316/96. 2. O eventual afastamento do referido diploma legal implicaria confronto entre norma ordinária e norma complementar, revelando dissídio constitucional. 3. O Superior Tribunal de Justiça é o guardião da legislação infraconstitucional devendo velar pela sua aplicação até que sobrevenha a declaração de inconstitucionalidade, tarefa reservada por expressa determinação constitucional, ao Egrégio Supremo Tribunal Federal.(Precedente) 4. Nesse contexto, a via do recurso especial não se mostra apropriada à eventual declaração de inconstitucionalidade daquele diploma, porquanto a competência desta Egrégia Corte limita-se ao zelo pela adequada interpretação e aplicação da legislação infraconstitucional. 5. Recurso Especial não conhecido."**

- AC nº 2002.61.00.003305-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 27.05.08: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 1º DA LEI Nº 9.316/96. DEDUÇÃO DO VALOR RELATIVO AO PAGAMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO, NA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSL. IMPOSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. SUCUMBÊNCIA. 1. É inequívoco que a contribuição social sobre o lucro, na sua própria conformação constitucional, representa a expressão material e concreta do lucro, razão pela qual seu pagamento não se equipara a despesas próprias do processo produtivo, ou seja, as denominadas operacionais, daí porque ser inviável argumentar que a Lei nº 9.316/96 violou o conceito constitucional ou legal de lucro ou renda. 2. A contribuição social - CSL, ao incidir sobre o lucro, vincula a natureza jurídica da parcela recolhida a tal título e, portanto, não se pode alterar a sua configuração para tê-la como "despesa dedutível", "patrimônio" ou conceito congênere, de modo a permitir que se cogite de ofensa ao princípio da capacidade contributiva ou da vedação ao confisco. 3. A base de cálculo, como dimensionada pela Lei nº 9.316/96, não sujeitou o contribuinte a uma situação de tributação desproporcional, abusiva, excessiva ou extrema, em sua dimensão econômica ou jurídica; nem foi oblíqua, indireta, dissimulada ou, por qualquer outro meio ou argumento, lesivo ao princípio da segurança jurídica, considerando, neste aspecto, que a alteração, produzida a partir da MP nº 1.516/96, apenas restabeleceu a incidência possível, nos termos da Constituição e da lei, revogando o que se configurou, até então, como mero benefício fiscal. 4. O artigo 41 da Lei nº 8.981/95 previu que os "tributos e contribuição são dedutíveis, na determinação do lucro real, segundo o regime de competência", o que, no entanto, foi permitido a título exclusivo e com a configuração específica de benefício fiscal, em caráter excepcional, sem gerar direito adquirido e, pois, qualquer espécie de impedimento, legal ou constitucional, para a revisão da outorga, como veio a ocorrer com a previsão do artigo 1º da Lei nº 9.316/96. 5. A verba honorária deve ser majorada, de acordo com os critérios do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência da Turma. 6. Precedentes."**

Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

Ante o exposto, com esteio, no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.20.008745-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

APELADO : RUTH CARIBE DA ROCHA DROUET

ADVOGADO : JOAO LUIZ ULTRAMARI e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação de reposição de correção monetária (IPC de abril/90), proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, relativamente a saldos de ativos financeiros, até o limite de NCz\$ 50.000,00, não atingidos pelo bloqueio do Plano Collor, acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a CEF à reposição do IPC de abril/90 (44,80%), acrescido de atualização monetária pelos índices aplicados às cadernetas de poupança, juros remuneratórios

(capitalizados) de 0,5% ao mês e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação (art. 406 do CC c/c art. 161, § 1º, do CTN), tendo sido fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da condenação.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma do julgado, alegando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva, ou a necessidade de citação do BACEN e da UNIÃO FEDERAL para integração à lide, a denunciação da lide, e a carência de ação (impossibilidade jurídica do pedido) ou, no mérito, a prescrição quinquenal e a improcedência do pedido, com a inversão da sucumbência ou, quando menos, a prescrição dos juros remuneratórios (art. 206, § 3º, II, do CC).

Com contra-razões, subiram os autos à Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **1. A preliminar de ilegitimidade passiva**

Em ação de reposição do IPC, relativamente a saldo de ativos financeiros de valor inferior ao bloqueado pelo Plano Collor, a legitimidade passiva é exclusivamente do banco depositário, afastados o litisconsórcio necessário ou a denunciação da lide ao BACEN ou à UNIÃO FEDERAL, conforme entendimento pacificado da Turma (AC nº 2007.61.06.006269-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.06.08).

Tampouco seria possível acolher a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, pois o exame estaria inerentemente relacionado ao próprio mérito da demanda (e documentos apresentados - extratos bancários), não autorizando o reconhecimento de carência de ação a tal pretexto.

### **2. A questão da prescrição**

A propósito, consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição, em ação de reposição de correção monetária e de juros, sujeita-se ao prazo de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigo 206, § 3º, III, do Novo Código Civil), sequer para os juros, que somente invocam a incidência do regime prescricional específico, se postulados de forma autônoma, o que não é o caso dos autos.

Assim os seguintes precedentes (g.n.):

- AGRESP nº 532421, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU de 09.12.03, p. 287: "Ementa Agravo. Recurso especial. Caderneta de poupança. Remuneração. Juros e correção monetária. Prescrição. Precedentes da Corte. 1. Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados. 2. Agravo improvido."

- RESP nº 509296, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJU de 08.09.03, p. 341: "ECONÔMICO. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INEXISTENTE. I - Descabida a incidência de prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178, parágrafo 10, inciso III, do Código Civil, em ação em que se discute correção monetária de caderneta de poupança. Aplicável a regra geral (art. 177 do CCB). II - Precedentes do STJ. III - Recurso especial não conhecido."

- RESP nº 466741, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJU de 04.08.03, p. 313: "CADERNETA DE POUPANÇA. JUROS SOBRE DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA NÃO CREDITADA. LAPSO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS. PRECEDENTES. Os juros sobre a diferença de correção monetária nos depósitos em caderneta de poupança, tal qual esta, prescrevem em vinte anos. Recurso especial conhecido pelo dissídio, mas improvido."

### **3. O mérito da reposição - ativos inferiores a NCz\$ 50.000,00**

Sobre o mérito da controvérsia, firmada a jurisprudência da Turma no sentido da aplicabilidade do IPC até junho/90 nos ativos financeiros, cujo saldo, limitado a NCz\$ 50.000,00, não foi bloqueado pelo Plano Collor, estando disciplinado por regime legal de atualização distinto do previsto na Lei nº 8.024/90, consoante interpretação consolidada na Corte Suprema (RE nº 206.048, Rel. Min. NÉLSON JOBIM, DJU de 19.10.01, p. 49).

Neste sentido, o seguinte julgado:

- AC nº 2003.61.17.004415-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.08.05: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA SOBRE ATIVOS NÃO TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO AO IPC. APLICAÇÃO DA SELIC APÓS O ADVENTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL. I. A instituição financeira é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações de cobrança sobre os ativos financeiros não transferidos ao Banco Central por serem inferiores a NCz\$50.000,00. II. Prescreve em 20 anos o direito do poupador de reclamar em juízo o crédito de expurgos inflacionários. III. Não se aplicam as normas da Lei nº 8.024/90 sobre os ativos não transferidos ao Banco Central, prevalecendo o que dispunha a Lei nº 7.730/89 até a entrada em vigor da Lei nº 8.088/90. IV. Os juros de mora, a partir da vigência do novo Código Civil, são calculados pela taxa SELIC. Caso em que, porém, não houve recurso da parte interessada acerca da decisão que os fixou em 1% ao mês, índice este a ser mantido sob pena de julgamento "ultra petita". V. Apelação improvida."

No mesmo sentido, entre outros, o seguinte acórdão proferido por esta Corte:

- AC nº 2007.61.08.006635-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 04.08.2008: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. (...) 7- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supra citada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). 8- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)." 9- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceram sob a administração do banco depositário. 10- Apelação da CEF improvida."

**Na espécie**, não houve, pois, discrepância da sentença proferida com a jurisprudência consolidada nesta Corte, pelo que manifestamente inviável a reforma.

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, 01 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.20.010701-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : MATHEUS TOBIAS

ADVOGADO : GUSTAVO DE SOUZA GABRIEL e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação cautelar preparatória de exibição judicial de documento, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a apresentação dos extratos de conta-poupança da requerente, nos anos de 1989 a 1992, com a finalidade de instruir eventual ação ordinária.

A r. sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, do CPC), fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Apelou o requerente, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma, o interesse de agir, consoante jurisprudência desta Corte, e que "a manutenção da improcedência da ação em tela, acarretará, não o perecimento do documento, mas o perecimento do direito do Apelante de cobrar judicialmente os expurgos inflacionários a que foi submetido indevidamente pela Recorrida, pois o prazo para a proposição da Ação de Cobrança referente a janeiro e fevereiro de 1989 já se esgotou, sendo esta a única maneira de interromper a prescrição até que efetivamente lhe sejam entregues os extratos bancários".

Sem contra-razões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é manifestamente improcedente o pedido de reforma, uma vez que proferida a r sentença em conformidade com a jurisprudência, consolidada no sentido da inexistência dos requisitos para ação cautelar preparatória de exibição judicial de documento, com a finalidade de instruir eventual ação de cobrança, dada a possibilidade de que a documentação, em discussão, seja fornecida ou requisitada no curso da própria demanda principal, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

- RESP nº 296898, Rel. Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, DJ 30.04.2001, p. 133: AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PREPARATÓRIA DE AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I. - Tendo a ação cautelar incidental o objetivo de instruir o processo principal de prestação de contas, os documentos cuja exibição se pretende deverão ser apresentados nos autos daquele processo. Falta à autora da cautelar, no caso, interesse de agir, requisito processual imprescindível à sua propositura. II. - Recurso especial não conhecido.

- AC nº 2001.61.00.026179-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 28.03.07, p. 613: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. INSTRUÇÃO DE AÇÃO POPULAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. JURISPRUDÊNCIA. DESPROVIMENTO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inviabilidade de medida cautelar de exibição judicial preparatória de ação popular, quando inexistente a comprovação, como na espécie, de interesse processual, dada a possibilidade de que a documentação, em discussão, seja fornecida ou requisitada no curso da própria demanda especial. 2. Inexistência de violação a preceitos constitucionais ou legais, pois instrumentos e vias processuais são garantidos às partes segundo a observância de critérios de adequação e necessidade. 3. Agravo inominado desprovido."

- AC nº 1999.03.99.056768-5, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DJU de 15.07.05, p. 312: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. VIA PROCESSUAL. INADEQUAÇÃO. I - A medida cautelar incidental de exibição de documentos prevista no artigo 844, II, do CPC não é a via processual adequada a impugnar a determinação de juntada dos extratos das contas vinculadas ao FGTS. II - A pretensão formulada teria cabimento diretamente nos autos da ação ordinária, como incidente processual, nos termos do artigo 355 do CPC. III - Extinção do processo sem exame de mérito. Prejudicado o recurso da CEF."

- AC nº 1999.03.99.046742-3, Rel. Des. Fed. FÁBIO PRIETO, DJU de 05.08.03, p. 636: "PROCESSO CIVIL. CAUTELAR INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. FGTS. EXTRATOS BANCÁRIOS. NÃO CABIMENTO. I- A Medida Cautelar de exibição, prevista no artigo 844, do Código de Processo Civil, é procedimento preparatório, ou seja, objetiva viabilizar a instrução de ação a ser proposta futuramente. II- No caso, inexistindo o caráter preparatório da Medida Cautelar pleiteada (exibição dos extratos fundiários) e sendo a requerida parte na relação processual (CEF), o pedido de exibição de documentos deverá ser formulado na própria ação ordinária em curso, nos termos dos artigos 355 e 363, do Código de Processo Civil. III- Apelação provida, para reconhecer a carência da ação, pela inadequação da via eleita, com a conseqüente extinção do processo, sem o exame do mérito."

Nem se alegue que eventual extinção do processo, sem resolução do mérito, como ora se reconhece, impede ou prejudica a interrupção da prescrição. É que, na espécie, além da possibilidade de notificação extrajudicial, é certo que houve citação, gerando eficazmente a interrupção da prescrição (AgRg no RESP nº 806.852, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU de 08.05.06, p. 291), ainda que, ao final, seja, como ora determinado, extinto o processo, sem resolução do mérito, diante da jurisprudência que assim restou consolidada, consoante precedentes alinhavados.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.22.002160-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO e outro

APELADO : VALDIR JOSE BASSOLI

ADVOGADO : JOSE PAULO DIAS DA SILVA e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação de reposição de correção monetária (IPC de abril/90), proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, relativamente a saldos de ativos financeiros, **não atingidos pelo bloqueio do Plano Collor (superior ao limite de NCz\$ 50.000,00)**, acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a CEF à reposição do IPC de abril/90 (44,80%), acrescido de atualização monetária pelos índices aplicados às cadernetas de poupança, juros remuneratórios de 0,5% ao mês, e juros moratórios de 1% ao mês (art. 406 do Código Civil c/c art. 161 do CTN), tendo sido fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma da r. sentença, alegando a improcedência do pedido, com a inversão da sucumbência, ou, quando menos, a prescrição dos juros remuneratórios (art. 206, § 3º, III, do CC) e incidência exclusiva da taxa SELIC, excluindo a cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária.

Com contra-razões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

**1. A questão da prescrição dos juros contratuais**



A propósito, consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição, em ação de reposição de correção monetária e de juros, sujeita-se ao prazo de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigo 206, § 3º, III, do Novo Código Civil), sequer para os juros, que somente invocam a incidência do regime prescricional específico, se postulados de forma autônoma, o que não é o caso dos autos. Assim os seguintes precedentes (g.n.):

- AGRESP nº 532421, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU de 09.12.03, p. 287: "Ementa Agravo. Recurso especial. Caderneta de poupança. Remuneração. Juros e correção monetária. Prescrição. Precedentes da Corte. 1. Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados. 2. Agravo improvido."

- RESP nº 509296, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJU de 08.09.03, p. 341: "ECONÔMICO. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. INEXISTENTE. I - Descabida a incidência de prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178, parágrafo 10, inciso III, do Código Civil, em ação em que se discute correção monetária de caderneta de poupança. Aplicável a regra geral (art. 177 do CCB). II - Precedentes do STJ. III - Recurso especial não conhecido."

- RESP nº 466741, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJU de 04.08.03, p. 313: "CADERNETA DE POUPANÇA. JUROS SOBRE DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA NÃO CREDITADA. LAPSO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS. PRECEDENTES. Os juros sobre a diferença de correção monetária nos depósitos em caderneta de poupança, tal qual esta, prescrevem em vinte anos. Recurso especial conhecido pelo dissídio, mas improvido."

## **2. O IPC a partir de abril/90 - ativos não bloqueados - saldo disponível na conta**

Sobre o mérito da controvérsia, firmada a jurisprudência da Turma no sentido da aplicabilidade do IPC até junho/90 nos ativos financeiros, cujo saldo, limitado a NCz\$ 50.000,00, não foi bloqueado pelo Plano Collor, estando disciplinado por regime legal de atualização distinto do previsto na Lei nº 8.024/90, consoante interpretação consolidada na Corte Suprema (RE nº 206.048, Rel. Min. NÉLSON JOBIM, DJU de 19.10.01, p. 49).

Neste sentido, o seguinte julgado:

- AC nº 2003.61.17.004415-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.08.05: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA SOBRE ATIVOS NÃO TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO AO IPC. APLICAÇÃO DA SELIC APÓS O ADVENTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL. I. A instituição financeira é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações de cobrança sobre os ativos financeiros não transferidos ao Banco Central por serem inferiores a NCz\$50.000,00. II. Prescreve em 20 anos o direito do poupador de reclamar em juízo o crédito de expurgos inflacionários. III. Não se aplicam as normas da Lei nº 8.024/90 sobre os ativos não transferidos ao Banco Central, prevalecendo o que dispunha a Lei nº 7.730/89 até a entrada em vigor da Lei nº 8.088/90. IV. Os juros de mora, a partir da vigência do novo Código Civil, são calculados pela taxa SELIC. Caso em que, porém, não houve recurso da parte interessada acerca da decisão que os fixou em 1% ao mês, índice este a ser mantido sob pena de julgamento "ultra petita". V. Apelação improvida."

No mesmo sentido, entre outros, o seguinte acórdão proferido por esta Corte:

- AC nº 2007.61.08.006635-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 04.08.2008: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. (...) 7- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supra citada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). 8- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)." 9- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceram sob a administração do banco depositário. 10- Apelação da CEF improvida."

**Na espécie**, o IPC de abril/90 deve ser aplicado, na forma da Lei nº 7.730/89, sobre o **saldo integral, não atingido pelo bloqueio, ainda que superior a NCz\$50.000,00**, pois tal limite foi o previsto na lei, sem prejuízo da disponibilidade patrimonial, efetivamente existente, junto ao banco depositário, conforme a situação de cada depositante. A

jurisprudência afastou tal critério, previsto anteriormente, apenas para os valores bloqueados, de modo que os demais, até o limite legal ou não atingidos pelo bloqueio por outro fundamento, ficam sujeitos à regra da reposição integral da correção monetária.

Neste sentido, o seguinte precedente da Turma (AC nº 2006.61.11.006001-8), de minha relatoria, proferido em 15.01.2009:

*- "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. ACOLHIMENTO PARCIAL. SUPRESSÃO DE OMISSÃO. Os embargos de declaração devem ser acolhidos para reconhecer que o IPC de abril/90 deve ser aplicado ao saldo integral não atingido pelo bloqueio, de acordo com a prova documental dos autos, ainda que superior ao limite previsto em lei. Os juros remuneratórios devem incidir sobre a diferença pela reposição, a menor, da correção monetária, desde quando devido o crédito do saldo atualizado até o efetivo pagamento da dívida. Embargos de declaração acolhidos para suprir omissão, adequando a extensão do provimento parcial da apelação."*

**Na espécie**, não houve, pois, discrepância da sentença proferida com a jurisprudência firmada, pelo que manifestamente inviável a reforma.

### **3. Os juros de mora**

No tocante aos juros de mora, a r. sentença adotou 1% ao mês desde a citação, devendo ser mantida, porquanto os artigos 405 e 406 do Novo Código Civil definem que o encargo moratório incide desde a citação, aplicando-se a mesma taxa estipulada para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, de modo que a manutenção em 1% encontra-se contida nos limites da previsão legal específica (artigo 13 da Lei nº 9.065/95).

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, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.23.002004-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES C. CHIOSSI e outro

APELADO : ELISABETH DA SILVA

ADVOGADO : ARTHUR EUGENIO DE SOUZA e outro

### **DECISÃO**

Cuida-se de apelação em ação de cobrança ajuizada por Elisabeth da Silva contra a Caixa Econômica Federal - CEF, na qual requer o pagamento de diferença de correção monetária, decorrente do plano econômico Collor I.

Sustenta a autora que o saldo não bloqueado da conta poupança nº. 013.00035049-7, de sua titularidade, deveria ter sido corrigido pelo índice do IPC, relativamente a abril/90 (44,80%). Pede a condenação da ré ao pagamento da diferença, com acréscimo de juros contratuais de 0,5%, capitalizados, e juros de mora contados da citação. Valor da causa fixado em R\$ 1.000,00, para 25/11/2008.

O Juízo *a quo* julgou procedentes os pedidos, condenando a Caixa Econômica Federal ao pagamento da diferença de correção monetária, com acréscimo de juros contratuais de 0,5% ao mês, por entender devida a correção do saldo pelo IPC de abril/90 (44,80%). Juros de mora fixados em 1% ao mês, devidos a partir da citação. Ante a sucumbência integral da CEF, esta restou condenada em honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação.

Apela a Caixa Econômica Federal alegando, em preliminar, a sua ilegitimidade passiva para responder pelos saldos transferidos ao Banco Central do Brasil - BACEN. No mérito, alega a improcedência do pedido relativo ao IPC de abril de 1990, sustentando a incidência do BTNF como fator de atualização monetária.

Com contrarrazões e regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado 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.

É o caso dos autos.

Primeiramente, verifico que o pleito da autora limita-se à cobrança de diferença relativa aos valores não bloqueados, mantidos em poder da instituição financeira depositária.

Com efeito, é pacífico o entendimento de que são legitimadas as instituições financeiras depositárias para responderem pela correção monetária dos ativos financeiros mantidos disponíveis nas contas de poupança, não transferidos ao Banco Central do Brasil, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BANCÁRIO. CADERNETA DE POUPANÇA . PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. PLANO COLLOR. LEGITIMIDADE. VALORES NÃO TRANSFERIDOS PARA O BACEN . DESPROVIMENTO.

I. Os juros remuneratórios de conta de poupança , incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, § 10, III, do Código Civil de 1916, mas a vintenária.

II. As instituições financeiras têm legitimidade para responder sobre os valores até o limite de NCz\$ 50.000,00, que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil por ocasião do Plano Collor, instituído pela MP 168/90, e dos quais permaneceram como depositárias.

III. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1101084/SP, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 14/04/2009, DJ 11/05/2009, destaques)

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma, ressaltando-se ser descabida a denúncia da lide à União e ao Banco Central do Brasil, conforme os seguintes precedentes: AC nº 2007.61.06.006269-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJU de 10/06/08; AC 2007.61.27.001734-0, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 26/03/2009, DJ de 28/04/2009; AC 2007.61.11.002776-7, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/02/2009, DJ de 03/03/2009.

Afasto, portanto, a preliminar arguida pela CEF.

No mérito, quanto à correção monetária do mês de abril de 1990, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 206048, estabeleceu que a parte do depósito mantida disponível junto às instituições financeiras, por força do artigo 6º, da Medida Provisória n. 168/1990, convertida na Lei n. 8.024/1990, seria atualizável pelo IPC, como demonstra a ementa que segue:

"Constitucional. Direito Econômico. Caderneta de poupança . Correção Monetária. Incidência de Plano Econômico (Plano Collor). Cisão da caderneta de poupança (MP 168/90). **Parte do depósito foi mantido na conta de poupança junto à instituição financeira, disponível e atualizável pelo IPC.** Outra parte - excedente de NCz\$ 50.000,00 - constituiu-se em uma conta individualizada junto ao BACEN , com liberação a iniciar-se em 15 de agosto de 1991 e atualizável pelo BTN Fiscal. A MP 168/90 observou os princípios da isonomia e do direito adquirido. Recurso não conhecido."

(RE 206048/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio, Rel para acórdão Min. Nelson Jobim, j. 15/08/2001, DJ 19/10/2001, destaques)

O voto condutor do v. acórdão, da lavra do Min. Nelson Jobim, explicita que, tanto para os saldos remanescentes disponíveis, como para os novos depósitos e novas contas de poupança , "**O IPC se manteve como índice de correção até junho de 1990**, quando foi substituído pelo BTN (L. 8.088 de 31/10/1990, art. 2º e MP 180, 30/05/1990, art. 2º)", por sua vez substituído pela Taxa Referencial Diária, em fevereiro de 1991, nos termos da Lei n. 8.177, de 02/03/1991, artigos 12 e 13, e da Medida Provisória n. 294/1991, publicada em 01/02/1991 (destaque; fls. 29, daquele julgado).

Neste mesmo sentido é a jurisprudência consolidada desta Corte, destacando-se os seguintes precedentes: AC nº 2007.61.24.000245-0, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/02/2009, DJ de 10/03/2009; AC nº 2003.61.17.004415-6, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 06/07/2005, DJ de 03/08/05; AC nº 2006.61.17.003115-1, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 23/04/2009, DJ de 19/05/2009; AC nº 2007.61.11.003492-9, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 09/10/2008, DJ de 20/10/2008.

Desse modo, é direito do poupador a diferença de correção monetária verificada entre o IPC de abril e o índice efetivamente aplicado, não merecendo reforma a sentença.

Ante o exposto nego seguimento à apelação da CEF, com esteio no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.25.003724-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro

APELADO : FRANCISCO CARLOS CRUZ

ADVOGADO : FABRIZIO JACOMINI FERRAZ DE ANDRADE e outro

## DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de cobrança ajuizada por Francisco Carlos Cruz contra a Caixa Econômica Federal - CEF, na qual requer o pagamento de diferença de correção monetária, decorrente do Plano Verão.

Sustenta o autor que o saldo da conta poupança nº. 013.00043339-0, de sua titularidade e com data de aniversário no dia 7, deveria ter sido corrigido pelo índice do IPC, relativamente a janeiro/89 (42,72%). Pede a condenação da ré ao pagamento da diferença, correspondente a R\$ 2.082,38, acrescida de juros contratuais de 0,5% ao mês, capitalizados mês a mês, e juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Valor da causa fixado em R\$ 2.082,38, para 16/12/2008. O Juízo *a quo* julgou procedentes os pedidos, condenando a Caixa Econômica Federal a pagar a diferença de correção monetária, acrescida de juros remuneratórios de 0,5% ao mês, capitalizados desde a data em que devidos até a do efetivo pagamento, por entender devida a correção do saldo pelo IPC de janeiro/89 (42,72%). Os valores apurados deverão ser atualizados monetariamente conforme os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº. 561/2007, do Conselho da Justiça Federal, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Ante a sucumbência da CEF, esta foi condenada em honorários advocatícios de 10% do valor da condenação.

Apela a Caixa Econômica Federal alegando, em preliminar, a prescrição trienal dos juros remuneratórios. No mérito, pede a reforma da sentença para que a correção monetária se dê pelos índices oficiais da caderneta de poupança ou para que seja afastada a incidência de juros remuneratórios, sustentando ser indevida a cumulação destes com a correção monetária própria dos débitos judiciais.

Com contrarrazões e regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado 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.

É o caso dos autos.

Inicialmente, afasto a alegação de prescrição trienal dos juros remuneratórios, pois se consolidou a jurisprudência no sentido de que o lapso é vintenário, por se tratar de relação jurídica regida pelo direito civil, aplicando-se o disposto no artigo 177 do Código Civil de 1916, a teor do artigo 2028 do atual Código Civil.

Neste sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

**"CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. CADERNETAS DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC. PRESCRIÇÃO**  
**1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer que, nos meses de junho/87 e janeiro/89, aplica-se o IPC como índice de correção monetária das cadernetas de poupança.**

**2. A prescrição relativa às ações que visam impugnar os critérios de remuneração das cadernetas de poupança, incluindo-se aí juros remuneratórios e correção monetária, é vintenária.**

**3. Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no Ag 1045983/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, j. 16/04/2009, DJ de 27/04/2009, destaquei)

**"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BANCÁRIO. CADERNETA DE POUPANÇA. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. PLANO COLLOR. LEGITIMIDADE. VALORES NÃO TRANSFERIDOS PARA O BACEN.DESPROVIMENTO.**

**I. Os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, § 10, III, do Código Civil de 1916, mas a vintenária.**

**II. As instituições financeiras têm legitimidade para responder sobre os valores até o limite de NCz\$ 50.000,00, que não foram transferidos ao Banco Central do Brasil por ocasião do Plano Collor, instituído pela MP 168/90, e dos quais permaneceram como depositárias.**

**III. Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no Ag 1101084/SP, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 14/04/2009, DJ de 11/05/2009, destaquei)

**"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA.**

**1. (...) Omissis**

**3. Os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, §10, III, do Código Civil de 1916 (cinco anos), mas a vintenária (REsp 707.151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 4ª Turma, DJ de 01.08.2005). Precedentes do STJ (AgRg no REsp 705.004/SP, Rel. Min. Castro Filho, 3ª Turma, DJ de 06.06.2005; AgRg no REsp 659.328/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 3ª Turma, DJ de 17.12.2004).**

**4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."**

(REsp 780.085/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 17/11/2005, DJ de 05/12/2005, p. 247, destaquei)

Por outro lado, quanto ao mérito, inexistiu óbice à aplicação conjunta dos juros remuneratórios de 0,5%, decorrentes do contrato de poupança, com os índices de correção de débitos judiciais, não tendo respaldo legal e jurisprudencial a adoção dos índices de poupança, já que os débitos judiciais devem sofrer atualização monetária pelos índices aceitos pela jurisprudência da Turma, segundo a qual são aplicáveis os índices oficiais, com a sua substituição pelo IPC em meses específicos, ou seja, OTN de março de 1986 a dezembro de 1988, com ressalva para a aplicação do IPC de 26,06% para junho/1987; IPC de 42,72%, em janeiro de 1989, com projeção para fevereiro de 1989 em 10,14%; BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; IPC de março de 1990 a fevereiro de 1991; INPC de março a dezembro/1991 e UFIR a partir de janeiro de 1992.

Registre-se que, segundo o Provimento n. 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria Geral, são adotados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, atualmente aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, a qual prevê a aplicação dos expurgos inflacionários, IPC/IBGE integral, já consolidados pela jurisprudência, quais sejam: 42,72% (jan/89), 10,14% (fev/89) e de março de 1990 a fevereiro de 1991.

Quanto à aplicação da referida resolução e dos juros remuneratórios, confirmaram-se os seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA DE POUPANÇA "PLANOS BRESSER, VERÃO, COLLOR E COLLOR II". ATIVOS FINANCEIROS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. INVIABILIDADE DE DENUNCIÇÃO DA LIDE DA UNIÃO E DO BACEN. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA DIREITO ADQUIRIDO PARA AS CADERNETAS DE POUPANÇA QUE ANIVERSARIAVAM NA PRIMEIRA QUINZENA DO MÊS, SALVO EM RELAÇÃO AO PLANO COLLOR II (FEVEREIRO/91), QUANDO SE APLICA A TRD.*

(omissis)

**VII. A correção monetária dos débitos judiciais deve seguir o disposto na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.**

**VIII. Face à procedência do pedido, mostra-se devida a condenação da instituição financeira ao pagamento dos honorários advocatícios, no percentual de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 3º, do CPC, haja vista que a matéria se encontra há muito pacificada.**

**IX. Preliminares rejeitadas. Apelação e recurso adesivo improvidos."**

(AC 2006.61.11.006455-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 21/08/2008, DJU de 09/09/2008, destaquei)

*"PROCESSUAL CIVIL PLANO COLLOR. MEDIDAS PROVISÓRIAS ns. 168/90 E 294/91. LEIS ns. 8.024/90 E 8.177/91. CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM". MARCO TEMPORAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.*

(omissis)

**4 - Correção monetária das diferenças apuradas, nos termos da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, a partir da data em que devido o crédito.**

**5 - São devidos juros remuneratórios de 0,5% ao mês, desde à época do inadimplemento até a data do ajuizamento da demanda, e juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação até a data do efetivo pagamento, nos termos do apelo.**

6 - (...)Omissis"

(AC 2006.61.20.006228-4, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 05/06/2008, DJU de 24/06/2008, destaquei)

*"DIREITO PROCESSUAL. CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. ATIVOS FINANCEIROS. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANOS BRESSER. CONECTÁRIOS LEGAIS DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

**1. O débito judicial deve ser atualizado com a aplicação da correção monetária de forma a assegurar o valor real da moeda no período da inflação, admitidos os "expurgos inflacionários", baseados no IPC na extensão firmada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para cálculos na Justiça Federal, aprovada pela Resolução nº561/2007 do Conselho da Justiça Federal, não cabendo reforma para a aplicação dos índices da poupança.**

2. (...) Omissis"

(AC 2004.61.15.001367-5, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 24/01/2008, DJU de 09/09/2008, destaquei)

*"DIREITO ECONÔMICO - CADERNETA DE POUPANÇA - PLANO BRESSER E VERÃO.*

**1. Devido o pagamento dos juros contratualmente fixados no percentual de 0,5% (meio por cento) a incidir sobre o valor da diferença não creditada na conta de titularidade da parte autora, em razão do contrato de depósito celebrado entre as partes, o qual previa a remuneração do capital com base no percentual fixo.**

2. (...) Omissis

**4. Consoante previsto na Resolução nº 561/2007, levar-se-á em conta a variação do IPC nos meses de março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991, bem assim a SELIC a partir da citação, a título de juros moratórios e correção monetária.**

**5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo artigo 20, § 3º, do CPC."**

(AC 2005.61.04.009522-7, Sexta Turma, Rel Juiz Convocado Miguel Di Pierro, j. 15/05/2008, DJ de 09/06/2008, destaqui)

Portanto, mantenho a incidência dos juros remuneratórios e da correção monetária como fixada na sentença recorrida. Ante o exposto nego seguimento à apelação da CEF, com esteio no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.25.003787-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro

APELADO : TERUO SHIRAISHI

ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com pedido de reposição da correção monetária em saldos de poupança atingidos pelo Plano Verão (IPC de janeiro/89, em 42,72%) e, igualmente, quanto aos saldos não bloqueados pelo Plano Collor (até o limite de NCz\$ 50.000,00: IPC março a junho/90), acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a CEF à reposição do IPC de janeiro/89 (42,72%), abril/90 (44,80%) e maio/90 (7,87%); acrescido de atualização monetária conforme Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resolução nº 561/2007-CJF), juros remuneratórios de 0,5% ao mês, até a data do efetivo pagamento, e juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, (art. 406 do Código Civil c/c art. 161 do CTN e Enunciado nº 20 do CJF), tendo sido fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma do julgado, alegando, em suma, a ilegitimidade passiva, a prescrição e, quanto ao Plano Collor, a improcedência do pedido, com a inversão da sucumbência ou, quando menos, a atualização monetária pelos índices oficiais da caderneta de poupança, a inaplicabilidade dos juros remuneratórios ou, ainda, o reconhecimento da prescrição dos juros remuneratórios (art. 206, III, do CC).

Sem contra-razões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **1. A preliminar de ilegitimidade passiva**

#### **1.1. Plano Verão**

A instituição financeira depositária, com a qual se firmou o contrato de depósito em caderneta de poupança, é parte legítima para responder à ação promovida por titulares de cadernetas de poupança, objetivando a revisão do índice de correção monetária em virtude do Plano Verão, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 9.199, Rel. Min. WALDEMAR ZVEITER, DJU de 24.06.91)

Por isso, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva, deduzida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, mantendo-a na lide, em detrimento da UNIÃO FEDERAL e do BANCO CENTRAL DO BRASIL, contra os quais sequer caberia a denunciação da lide (RESP nº 166850, Relator Ministro EDUARDO RIBEIRO, julgado em 23-06-1998; e RESP nº 154718, Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 18-12-1997).

#### **1.2. Plano Collor - saldo não atingido pelo bloqueio**

Em ação de reposição do IPC, relativamente a saldo de ativos financeiros de valor inferior ao bloqueado pelo Plano Collor, a legitimidade passiva é exclusivamente do banco depositário, afastados o litisconsórcio necessário ou a denunciação da lide ao BACEN ou à UNIÃO FEDERAL, conforme entendimento pacificado da Turma (AC nº 2007.61.06.006269-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.06.08).

### **2. A questão da prescrição**

A propósito, consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição, em ação de reposição de correção monetária e de juros, sujeita-se ao prazo de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigo 206, § 3º, III, do Novo Código Civil), sequer para os juros, que somente invocam a incidência do regime prescricional específico, se postulados de forma autônoma, o que não é o caso dos autos.

Assim os seguintes precedentes (g.n.):

- AGRESP nº 532421, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU de 09.12.03, p. 287: "Ementa Agravo. Recurso especial. Caderneta de poupança. Remuneração. Juros e correção monetária. Prescrição. Precedentes da Corte. 1. Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados. 2. Agravo improvido."

- RESP nº 509296, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJU de 08.09.03, p. 341: "ECONÔMICO. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. INEXISTENTE. I - Descabida a incidência de prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178, parágrafo 10, inciso III, do Código Civil, em ação em que se discute correção monetária de caderneta de poupança. Aplicável a regra geral (art. 177 do CCB). II - Precedentes do STJ. III - Recurso especial não conhecido."

- RESP nº 466741, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJU de 04.08.03, p. 313: "CADERNETA DE POUPANÇA. JUROS SOBRE DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA NÃO CREDITADA. LAPSO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS. PRECEDENTES. Os juros sobre a diferença de correção monetária nos depósitos em caderneta de poupança, tal qual esta, prescrevem em vinte anos. Recurso especial conhecido pelo dissídio, mas improvido."

### **3. O mérito da reposição - ativos inferiores a NCz\$ 50.000,00**

Sobre o mérito da controvérsia, firmada a jurisprudência da Turma no sentido da aplicabilidade do IPC até junho/90 nos ativos financeiros, cujo saldo, limitado a NCz\$ 50.000,00, não foi bloqueado pelo Plano Collor, estando disciplinado por regime legal de atualização distinto do previsto na Lei nº 8.024/90, consoante interpretação consolidada na Corte Suprema (RE nº 206.048, Rel. Min. NÉLSON JOBIM, DJU de 19.10.01, p. 49).

Neste sentido, o seguinte julgado:

- AC nº 2003.61.17.004415-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.08.05: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA SOBRE ATIVOS NÃO TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO AO IPC. APLICAÇÃO DA SELIC APÓS O ADVENTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL. I. A instituição financeira é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações de cobrança sobre os ativos financeiros não transferidos ao Banco Central por serem inferiores a NCz\$50.000,00. II. Prescreve em 20 anos o direito do poupador de reclamar em juízo o crédito de expurgos inflacionários. III. Não se aplicam as normas da Lei nº 8.024/90 sobre os ativos não transferidos ao Banco Central, prevalecendo o que dispunha a Lei nº 7.730/89 até a entrada em vigor da Lei nº 8.088/90. IV. Os juros de mora, a partir da vigência do novo Código Civil, são calculados pela taxa SELIC. Caso em que, porém, não houve recurso da parte interessada acerca da decisão que os fixou em 1% ao mês, índice este a ser mantido sob pena de julgamento "ultra petita". V. Apelação improvida."

No mesmo sentido, entre outros, o seguinte acórdão proferido por esta Corte:

- AC nº 2007.61.08.006635-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 04.08.2008: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. (...) 7- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supra citada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). 8- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)". 9- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceram sob a administração do banco depositário. 10- Apelação da CEF improvida."

**Na espécie**, não houve, pois, discrepância da sentença proferida com a jurisprudência consolidada nesta Corte, pelo que manifestamente inviável a reforma.

### **4. Os juros contratuais**

No tocante aos juros contratuais são devidos sobre o principal corrigido de acordo com o critério acima reconhecido, mês a mês, como decorrência da execução do contrato. Tratando-se, pois, de acessório, deve ser aplicado desde o creditamento a menor e a cada vencimento subsequente, como projeção da alteração do principal.

Neste sentido, a jurisprudência das Turmas integrantes da 2ª Seção (v.g. - AC nº 2007.61.06005875-0, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 de 04/11/2008; e AC nº 2007.61.14004068-3, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 28/10/2008).

Nesta Turma, em particular, em precedente de que fui relator AC nº 2007.61.06008554-6 (DJF3 de 24/06/2008), reiterando soluções idênticas em feitos análogos, restou assentado que *"Os juros contratuais devem ser computados na forma da legislação pertinente, mês a mês, considerando cada vencimento e a diferença de remuneração, decorrente da aplicação do IPC em janeiro/ 89 e abril/90 com seus eventuais reflexos nos períodos subseqüentes, não sendo possível a sua aplicação em período anterior."*

Com efeito, os juros remuneratórios devem ser aplicados desde o pagamento a menor da reposição e por todo o período em que tiver perdurado a relação contratual.

A propósito, o recente precedente desta Turma, julgado em 07.05.09:

- AC nº 2006.61.07.007107-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA: *"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. ATIVOS FINANCEIROS. IPC DE JANEIRO/89. PLANO VERÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS CONTRATUAIS. INCIDÊNCIA. ENCERRAMENTO DA CONTA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, com base em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, desta Corte e Turma, firme no sentido de que os juros contratuais, por depósito firmado com a instituição financeira, somente são devidos na medida em que mantida a conta, por serem a sua contrapartida remuneratória, conforme os termos do contrato. Encerrada a conta e, portanto, o próprio contrato, ainda que sejam discutidas, judicialmente, diferenças de correção monetária, por expurgo de índices inflacionários, não são mais cabíveis juros remuneratórios, ressalvado, no entanto, os juros moratórios, os quais são aplicados, por força da mora e, assim, independentemente do encerramento da conta, até a liquidação do débito judicial. 2. Agravo inominado desprovido."*

##### **5. A questão da atualização monetária**

A r. sentença deferiu a aplicação, a título de atualização monetária, dos coeficientes previstos na Resolução nº 561/2007-CJF, devendo ser mantida neste tópico, na extensão firmada na jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, com a rejeição do pedido de alteração, seja para a aplicação dos índices da poupança, bem como do Provimento nº 64/05-CGJF e Resolução nº 242/01, revogados pelo artigo 4º da Resolução nº 561/2007-CJF.

A jurisprudência da Turma é firme no sentido do cabimento, a título de correção monetária de débito judicial, dos índices baseados no IPC conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

- AC nº 98.03.019714-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 29.10.03: *"Ementa - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS. 1. Embora os índices do IPC tenham sido expurgados dos cálculos de correção monetária, é entendimento jurisprudencial dominante que são eles devidos, porque espelham a inflação real dos respectivos períodos de abrangência. A correção monetária não configura um acréscimo, nada acrescentando ao principal, mas apenas recompondo o seu valor real, e, por isso, não haveria sentido em não aplicá-la integralmente. 2. Merece ser acolhido o pedido da autora quanto à adoção do IPC como critério de correção monetária, nos meses de janeiro de 1989, março e abril de 1990 e fevereiro de 1991, ressaltando que o percentual de janeiro de 1989 é de 42,72%, conforme já decidiu a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. Embargos acolhidos."*

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, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.25.003790-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro

APELADO : SIMONE RODRIGUES MARTINI

ADVOGADO : MARCEL AUGUSTO FARHA CABETE e outro

DECISÃO

Vistos etc.



Trata-se de apelação, em ação proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com pedido de reposição da correção monetária em saldos de poupança atingidos pelo Plano Verão (IPC de janeiro/89, em 42,72%) e, igualmente, quanto aos saldos não bloqueados pelo Plano Collor (até o limite de NCz\$ 50.000,00: IPC abril/90 e fevereiro/91), acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a CEF à reposição do IPC de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%); acrescido de atualização monetária conforme Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resolução nº 561/2007-CJF), juros remuneratórios de 0,5% ao mês, até a data do efetivo pagamento, e juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, (art. 406 do Código Civil c/c art. 161 do CTN), tendo sido fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma do julgado, alegando, em suma, a ilegitimidade passiva, a prescrição e, quanto ao Plano Collor, a improcedência do pedido, com a inversão da sucumbência ou, quando menos, a atualização monetária pelos índices oficiais da caderneta de poupança, a inaplicabilidade dos juros remuneratórios ou, ainda, o reconhecimento da prescrição dos juros remuneratórios (art. 206, III, do CC).

Com contra-razões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

## **1. A preliminar de ilegitimidade passiva**

### **1.1. Plano Verão**

A instituição financeira depositária, com a qual se firmou o contrato de depósito em caderneta de poupança, é parte legítima para responder à ação promovida por titulares de cadernetas de poupança, objetivando a revisão do índice de correção monetária em virtude do Plano Verão, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 9.199, Rel. Min. WALDEMAR ZVEITER, DJU de 24.06.91)

Por isso, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva, deduzida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, mantendo-a na lide, em detrimento da UNIÃO FEDERAL e do BANCO CENTRAL DO BRASIL, contra os quais sequer caberia a denunciação da lide (RESP nº 166850, Relator Ministro EDUARDO RIBEIRO, julgado em 23-06-1998; e RESP nº 154718, Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 18-12-1997).

### **1.2. Plano Collor - saldo não atingido pelo bloqueio**

Em ação de reposição do IPC, relativamente a saldo de ativos financeiros de valor inferior ao bloqueado pelo Plano Collor, a legitimidade passiva é exclusivamente do banco depositário, afastados o litisconsórcio necessário ou a denunciação da lide ao BACEN ou à UNIÃO FEDERAL, conforme entendimento pacificado da Turma (AC nº 2007.61.06.006269-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.06.08).

## **2. A questão da prescrição**

A propósito, consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição, em ação de reposição de correção monetária e de juros, sujeita-se ao prazo de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigo 206, § 3º, III, do Novo Código Civil), sequer para os juros, que somente invocam a incidência do regime prescricional específico, se postulados de forma autônoma, o que não é o caso dos autos.

Assim os seguintes precedentes (g.n.):

- *AGRESP nº 532421, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU de 09.12.03, p. 287: "Ementa Agravo. Recurso especial. Caderneta de poupança. Remuneração. Juros e correção monetária. Prescrição. Precedentes da Corte. 1. Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados. 2. Agravo improvido."*

- *RESP nº 509296, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJU de 08.09.03, p. 341: "ECONÔMICO. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. INEXISTENTE. I - Descabida a incidência de prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178, parágrafo 10, inciso III, do Código Civil, em ação em que se discute correção monetária de caderneta de poupança. Aplicável a regra geral (art. 177 do CCB). II - Precedentes do STJ. III - Recurso especial não conhecido."*

- *RESP nº 466741, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJU de 04.08.03, p. 313: "CADERNETA DE POUPANÇA. JUROS SOBRE DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA NÃO CREDITADA. LAPSO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS. PRECEDENTES. Os juros sobre a diferença de correção monetária nos depósitos em caderneta de poupança, tal qual esta, prescrevem em vinte anos. Recurso especial conhecido pelo dissídio, mas improvido."*

## **3. O mérito da reposição - ativos inferiores a NCz\$ 50.000,00**

Sobre o mérito da controvérsia, firmada a jurisprudência da Turma no sentido da aplicabilidade do IPC até junho/90 nos ativos financeiros, cujo saldo, limitado a NCz\$ 50.000,00, não foi bloqueado pelo Plano Collor, estando disciplinado por regime legal de atualização distinto do previsto na Lei nº 8.024/90, consoante interpretação consolidada na Corte Suprema (RE nº 206.048, Rel. Min. NÉLSON JOBIM, DJU de 19.10.01, p. 49).

Neste sentido, o seguinte julgado:

- *AC nº 2003.61.17.004415-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.08.05: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA SOBRE*

*ATIVOS NÃO TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO AO IPC. APLICAÇÃO DA SELIC APÓS O ADVENTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL. I. A instituição financeira é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações de cobrança sobre os ativos financeiros não transferidos ao Banco Central por serem inferiores a NCz\$50.000,00. II. Prescreve em 20 anos o direito do poupador de reclamar em juízo o crédito de expurgos inflacionários. III. Não se aplicam as normas da Lei nº 8.024/90 sobre os ativos não transferidos ao Banco Central, prevalecendo o que dispunha a Lei nº 7.730/89 até a entrada em vigor da Lei nº 8.088/90. IV. Os juros de mora, a partir da vigência do novo Código Civil, são calculados pela taxa SELIC. Caso em que, porém, não houve recurso da parte interessada acerca da decisão que os fixou em 1% ao mês, índice este a ser mantido sob pena de julgamento "ultra petita". V. Apelação improvida."*

No mesmo sentido, entre outros, o seguinte acórdão proferido por esta Corte:

*- AC nº 2007.61.08.006635-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 04.08.2008: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. (...) 7- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supra citada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). 8- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)." 9- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceram sob a administração do banco depositário. 10- Apelação da CEF improvida."*

**Na espécie**, não houve, pois, discrepância da sentença proferida com a jurisprudência consolidada nesta Corte, pelo que manifestamente inviável a reforma.

#### **4. Os juros contratuais**

No tocante aos juros contratuais são devidos sobre o principal corrigido de acordo com o critério acima reconhecido, mês a mês, como decorrência da execução do contrato. Tratando-se, pois, de acessório, deve ser aplicado desde o creditamento a menor e a cada vencimento subsequente, como projeção da alteração do principal.

Neste sentido, a jurisprudência das Turmas integrantes da 2ª Seção (v.g. - AC nº 2007.61.06005875-0, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 de 04/11/2008; e AC nº 2007.61.14004068-3, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 28/10/2008).

Nesta Turma, em particular, em precedente de que fui relator AC nº 2007.61.06008554-6 (DJF3 de 24/06/2008), reiterando soluções idênticas em feitos análogos, restou assentado que "*Os juros contratuais devem ser computados na forma da legislação pertinente, mês a mês, considerando cada vencimento e a diferença de remuneração, decorrente da aplicação do IPC em janeiro/89 e abril/90 com seus eventuais reflexos nos períodos subsequentes, não sendo possível a sua aplicação em período anterior.*"

Com efeito, os juros remuneratórios devem ser aplicados desde o pagamento a menor da reposição e por todo o período em que tiver perdurado a relação contratual.

A propósito, o recente precedente desta Turma, julgado em 07.05.09:

*- AC nº 2006.61.07.007107-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. ATIVOS FINANCEIROS. IPC DE JANEIRO/89. PLANO VERÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS CONTRATUAIS. INCIDÊNCIA. ENCERRAMENTO DA CONTA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, com base em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, desta Corte e Turma, firme no sentido de que os juros contratuais, por depósito firmado com a instituição financeira, somente são devidos na medida em que mantida a conta, por serem a sua contrapartida remuneratória, conforme os termos do contrato. Encerrada a conta e, portanto, o próprio contrato, ainda que sejam discutidas, judicialmente, diferenças de correção monetária, por expurgo de índices inflacionários, não são mais cabíveis juros remuneratórios, ressalvado, no entanto, os juros moratórios, os quais são aplicados, por força da mora e, assim, independentemente do encerramento da conta, até a liquidação do débito judicial. 2. Agravo inominado desprovido."*

#### **5. A questão da atualização monetária**

A r. sentença deferiu a aplicação, a título de atualização monetária, dos coeficientes previstos na Resolução nº 561/2007-CJF, devendo ser mantida neste tópico, na extensão firmada na jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, com a rejeição do pedido de alteração, seja para a aplicação dos índices da poupança, bem como do Provimento nº 64/05-CGJF e Resolução nº 242/01, revogados pelo artigo 4º da Resolução nº 561/2007-CJF.

A jurisprudência da Turma é firme no sentido do cabimento, a título de correção monetária de débito judicial, dos índices baseados no IPC conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

- AC nº 98.03.019714-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 29.10.03: "Ementa - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS. 1. Embora os índices do IPC tenham sido expurgados dos cálculos de correção monetária, é entendimento jurisprudencial dominante que são eles devidos, porque espelham a inflação real dos respectivos períodos de abrangência. A correção monetária não configura um acréscimo, nada acrescentando ao principal, mas apenas recompondo o seu valor real, e, por isso, não haveria sentido em não aplicá-la integralmente. 2. Merece ser acolhido o pedido da autora quanto à adoção do IPC como critério de correção monetária, nos meses de janeiro de 1989, março e abril de 1990 e fevereiro de 1991, ressaltando que o percentual de janeiro de 1989 é de 42,72%, conforme já decidiu a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. Embargos acolhidos."

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, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.005115-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY

APELADO : JOSE MARTINS DOS PASSOS

ADVOGADO : RODRIGO MOREIRA MOLINA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação de reposição de correção monetária (IPC de março/90 a junho/90), proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, relativamente a saldos de ativos financeiros, até o limite de NCz\$ 50.000,00, não atingidos pelo bloqueio do Plano Collor, acrescido o principal de atualização monetária, juros remuneratórios capitalizados de 0,5% ao mês e juros de mora em 1% ao mês, a partir da citação, além das verbas de sucumbência.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a CEF à reposição do IPC de março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%), acrescido de atualização monetária pelos índices da caderneta de poupança, juros remuneratórios de 0,5% ao mês, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação (art. 406 do Código Civil c/c art. 161, § 1º, do CTN), tendo sido fixada a sucumbência recíproca.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma do julgado, alegando, preliminarmente, a falta de interesse de agir (carência da ação em relação a março/90), e a ilegitimidade passiva para a segunda quinzena de março/90 e seguintes, referentes aos valores bloqueados ou, no mérito, a improcedência do pedido, com a condenação exclusiva do autor nas verbas de sucumbência.

Sem contra-razões, subiram os autos à Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **1. A preliminar de falta de interesse de agir (carência da ação)**

Na espécie, a alegação de falta de interesse confunde-se com o próprio mérito, devendo com o qual ser apreciado.

### **2. A ausência parcial de sucumbência no apelo da CEF**

Preliminarmente, não conheço da apelação da CEF na parte em que argüida a ilegitimidade passiva para a segunda quinzena de **março/90 e meses seguintes**, referentes aos valores **bloqueados**, vez que tal matéria não foi objeto do pedido e de apreciação da r. sentença, pois a ação discute a reposição do IPC quanto aos saldos não bloqueados pelo Plano Collor (até o limite de NCz\$ 50.000,00), não havendo, portanto, sucumbência neste tópico.

### **3. O mérito da reposição - IPC de março/90**

No tocante à aplicação do IPC de março/90, resta efetivamente comprovado pela prova do extrato juntado (f. 11/2) que houve o cômputo do IPC de março/90, não apenas pela indicação do índice respectivo no campo próprio de descrição, como pela variação do saldo anterior e posterior, de modo a autorizar, pois, a reforma da sentença proferida. A jurisprudência, inclusive desta Turma, é firme no sentido de declarar inviável a reposição de tal índice em situações

como a presente (AC nº 2004.61.27002749-5, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 07.06.06; e AC nº 98.03.004361-7, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 20.08.03).

#### **4. O IPC de abril/90 - ativos inferiores a NCz\$ 50.000,00**

Sobre o mérito da controvérsia, firmada a jurisprudência da Turma no sentido da aplicabilidade do IPC até junho/90 nos ativos financeiros, cujo saldo, limitado a NCz\$ 50.000,00, não foi bloqueado pelo Plano Collor, estando disciplinado por regime legal de atualização distinto do previsto na Lei nº 8.024/90, consoante interpretação consolidada na Corte Suprema (RE nº 206.048, Rel. Min. NÉLSON JOBIM, DJU de 19.10.01, p. 49).

Neste sentido, o seguinte julgado:

- AC nº 2003.61.17.004415-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.08.05: "*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA SOBRE ATIVOS NÃO TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO AO IPC. APLICAÇÃO DA SELIC APÓS O ADVENTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL. I. A instituição financeira é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações de cobrança sobre os ativos financeiros não transferidos ao Banco Central por serem inferiores a NCz\$50.000,00. II. Prescreve em 20 anos o direito do poupador de reclamar em juízo o crédito de expurgos inflacionários. III. Não se aplicam as normas da Lei nº 8.024/90 sobre os ativos não transferidos ao Banco Central, prevalecendo o que dispunha a Lei nº 7.730/89 até a entrada em vigor da Lei nº 8.088/90. IV. Os juros de mora, a partir da vigência do novo Código Civil, são calculados pela taxa SELIC. Caso em que, porém, não houve recurso da parte interessada acerca da decisão que os fixou em 1% ao mês, índice este a ser mantido sob pena de julgamento "ultra petita". V. Apelação improvida."*

No mesmo sentido, entre outros, o seguinte acórdão proferido por esta Corte:

- AC nº 2007.61.08.006635-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 04.08.2008: "*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. (...) 7- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supra citada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). 8- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)." 9- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceram sob a administração do banco depositário. 10- Apelação da CEF improvida."*

Na espécie, não houve, pois, discrepância da sentença proferida com a jurisprudência consolidada nesta Corte, pelo que manifestamente inviável a reforma, neste tópico.

#### **5. A questão da sucumbência**

No tocante à sucumbência, diante da procedência parcial do pedido, sem decaimento mínimo de qualquer das partes, deve ser mantida a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.82.003760-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : COM/ DE MOTO MATSUO LTDA

ADVOGADO : WALTER LUIZ SALOME DA SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, nos termos de artigo 285-A do Código de Processo Civil.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Apelou a embargante, alegando, em suma: (1) irregularidade na CDA, por falta dos requisitos legais específicos; (2) a prescrição; (3) fixação exorbitante do percentual da multa pela legislação; e (4) ilegalidade na incidência da taxa SELIC.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da improcedência das alegações deduzidas pela embargante, conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

#### **(1) Os requisitos formais do título executivo (artigo 202, CTN) e a regularidade da execução proposta**

Tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam 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 debeatur*, 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.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, a Turma que:

- AC nº 2008.03.99.026301-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 14/10/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.(...)"**

-AC nº 2002.61.82.045883-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 25/11/2008: "**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DECORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. 1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202, II, do CTN. (...)"**

#### **(2) A inocorrência da prescrição**

Neste ponto, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."**

- RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de**

*Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido." - AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "**DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DTCF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.** 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. **Apelação desprovida."***

- AC nº 2008.03.99051353-9, Rel. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.** 1. Trata-se de cobrança de IRPJ, PIS, COFINS e Contribuição, declarados e não pagos, com vencimentos entre 31/01/1994 e 15/01/1996 (Execuções Fiscais em apenso). 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. 4. Cumpre ressaltar também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 5. Assim, mesmo utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois as execuções fiscais foram ajuizadas em 13/02/2001 e o vencimento mais recente data de 15/01/1996. 6. Prejudicada a análise das demais questões trazidas no apelo. 7. Pela sucumbência verificada, condeno a embargada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, em consonância com o § 4º do artigo 20, do CPC. 8. Provimento à apelação da embargante, para reconhecer a prescrição do crédito tributário."

Na espécie, restou demonstrada que as DCTF's referentes ao período executado foram entregues entre **26.08.99** e **08.02.02** (f. 119), tendo sido a execução proposta em **17.06.04** (f. 26), dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas nº 78/TFR e nº 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.

### **(3) O percentual e a função da multa moratória legalmente fixada**

A jurisprudência firmou entendimento sobre a matéria, afastando a inconstitucionalidade do percentual da multa moratória fixada pela legislação, forte na exegese de que, à luz do princípio da vedação ao confisco e capacidade contributiva, o tributo, propriamente dito, não se confunde com a multa moratória, pois o primeiro é conceituado como obrigação legal, que tem como característica fundamental justamente não corresponder a sanção de ato ilícito (artigo 3º, CTN), enquanto o segundo é, por definição, a penalidade pecuniária aplicada por infração à legislação fiscal. É essencial notar que o artigo 113, § 1º, do CTN, não confunde tais conceitos, mas apenas equipara o seu tratamento com alcance e para efeito específico, conforme ensina a doutrina especializada (Código Tributário Nacional, Coordenador WLADIMIR PASSOS DE FREITAS, Ed. RT, 1999, p. 478), o que permite assentar a idéia-matriz de que o princípio do não-confisco tem incidência delimitada à esfera do tributo, propriamente dito.

Neste sentido os seguintes julgados:

- RE nº 470.801, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 24.11.05, p.24: "**DECISÃO: (...) Por fim, no que concerne ao artigo 150, IV, da Constituição Federal, a Primeira Turma deste Tribunal já decidiu que o percentual de 20% da multa moratória é razoável e que não há falar em violação dos princípios constitucionais da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, v.g., RE 239.964, 15.04.2003, 1ª T, Ellen Gracie. Nego seguimento ao recurso extraordinário (artigo 557, caput, do C. Pr. Civil)"**

- RESP nº 751.776, Relator Min. LUIZ FUX, DJ de 31.05.07, p.0338: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. LEGITIMIDADE. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 174 DO CTN. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE.** 1. Os juros da taxa SELIC em compensação de tributos e, *mutatis mutandis*, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal, Estadual e Municipal, são devidos consoante jurisprudência majoritária da Primeira Seção. 2. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (Precedentes: AGRG em RESP nº 422.604/SC, desta relatoria, DJ de 02.12.2002; RESP nº 400.281-SC, Relator Ministro José Delgado, DJU de 08.04.2002). 3. O percentual de multa

*cobrada (20%) está de acordo com a previsão do art. 84, inciso II, alínea "c" da Lei 8.981/95, uma vez demonstrada a ocorrência da ausência de pagamento do imposto informado na declaração - o que corresponde à infração tributária -, inexistindo qualquer fundamento jurídico para a afirmação de que a multa aplicada teria caráter confiscatório. (...)"*

- AC nº 2008.03.99.051752-1, Relatora Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 10.03.09, p. 185: **"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACRÉSCIMOS - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.** (...) 3. *A cobrança da multa moratória, aplicada no percentual de 20%, tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. 4. A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte. 5. Não há que se afastar a condenação em honorários advocatícios, uma vez que não houve condenação na verba em referência. Assim, não merece ser conhecido o apelo quanto a esta insurgência. 6. Com relação ao processo administrativo, cumpre esclarecer que, a teor do disposto no art. 41 da Lei n. 6.830/80, este fica mantido na repartição competente, podendo o devedor requerer cópia ou certidão das peças que o compõem. Por outro lado, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. Portanto, desnecessária a apresentação do processo administrativo por ocasião do ajuizamento do executivo fiscal. 7. Apelação improvida na parte em que conhecida."* (g.n.)

- AC nº 2005.61.19.006297-5, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 07.10.08: **"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.** (...) 8. *O percentual legalmente fixado para a multa moratória justifica-se pela natureza punitiva do encargo, não podendo, assim, ser equiparada, no tratamento jurídico, ao tributo - que, por conceito, não pode corresponder a sanção por ato ilícito -, ou a outros institutos jurídicos, de natureza distinta ou com aplicação em relações jurídicas específicas (correção monetária, juros moratórios e multa moratória nas relações privadas - Código de Defesa do Consumidor). 9. Tendo em vista a posterior edição de legislação, reduzindo o valor da multa moratória por atraso no pagamento de tributos (artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96), deve o benefício ser igualmente aplicado ao crédito, anteriormente constituído e ora executado, ex vi do artigo 106, II, c, do Código Tributário Nacional. (...)"(g.n)*

Tampouco cabe sujeitar, segundo a jurisprudência consolidada, a multa moratória fiscal ao limite previsto no Código de Defesa do Consumidor, que se refere apenas aos casos de cobrança de crédito no âmbito das relações de consumo, em situação rigorosamente diversa e, pois, impertinente com a espécie dos autos, como demonstra o seguinte julgado:

- RESP nº 673.374, Relator Min DENISE ARRUDA, DJ de 29.06.07, p. 492: **"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. INAPLICABILIDADE DO CDC.** 1. *Não se aplica o Código de Defesa do Consumidor às relações jurídicas tributárias. Precedentes citados: REsp 261.367/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 9.4.2001; Resp 641.541/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 3.4.2006; AgRg no REsp 671.494/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28.3.2005; AgRg no Ag 847.574/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14.5.2007; REsp 674.882/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 14.2.2005. 2. Recurso especial desprovido."*

#### **(4) SELIC como juros de mora**

A propósito, 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 na Súmula 648, *verbis*: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade 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).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

- RESP nº 1.086.308, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 19/12/2008: **"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE.** 1. *A aferição da certeza e liquidez da CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e regularidade, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 2. É legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp 579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07). 3. Recurso especial conhecido em parte e não provido."*

Nesta Turma, não é outro o entendimento consagrado:

- AC nº 2006.61.82.012581-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 04/11/2008: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DTCF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. (...) 5. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."**

Com relação à alegação de anatocismo, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da orientação firmada no âmbito desta Turma, que "A Súmula 121/STF veda a capitalização de juros convencionais previstos no Decreto 22.626/33, estando sua aplicação restrita a esse âmbito, no qual, a toda a evidência, não se compreendem os juros em matéria tributária, regidos por legislação específica" (RESP nº 497.908, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 21/03/2005).

Em suma, inexistente qualquer ilegalidade, inconstitucionalidade, nulidade ou excesso na execução fiscal ajuizada, sendo, pois, manifestamente improcedentes os embargos do devedor, à luz do que firmado pela jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.82.008417-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : INSTITUTO DE ENSINO SANTO IVO SOCIEDADE EDUCACIONAL E PEDAGOGICA S/S LTDA

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, em face de r. sentença que, ante a informação de cancelamento da inscrição, julgou extinta a execução fiscal ajuizada para a cobrança de IRPJ (valor de R\$ 78.495,20 em mar/08 - fls. 02), nos termos do art. 26 da Lei n. 6.830/80. Condenada a exequente no pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00.

Apelação da exequente, fls. 59/63, requerendo a exclusão de sua condenação no pagamento de honorários advocatícios, vez que o artigo 26 da Lei nº 6.830/80 prevê a extinção do processo sem condenação na verba honorária. A sentença teria violado também o disposto no artigo 1º-D da Lei nº 9.494/97. Argumenta que a responsabilidade pelo ajuizamento indevido do executivo fiscal é do executado, pois este teria alterado, por intermédio de DCTF retificadora, o período de apuração dos valores em cobro, gerando assim a duplicidade da cobrança.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado, decidido.

No presente caso, asseverou a executada, por meio de exceção de pré-executividade, que a cobrança seria indevida, vez que os valores em cobro estariam devidamente quitados. Juntou, às fls. 29, Pedido de Revisão de Débitos protocolado em 04/12/07 (anteriormente à propositura do executivo fiscal, ocorrida em 11/04/08), por meio do qual informou ao Fisco o pagamento efetuado antes da inscrição em dívida ativa.

Portanto, embora possa ter se equívocado, a princípio, ao informar em duplicidade os valores devidos ao Fisco, fato é que diligenciou no sentido de regularizar as informações prestadas, comprovando ter efetuado os pagamentos na época oportuna. A União, por outro lado, protocolou o presente executivo num momento em que as informações relativas a



este crédito fiscal já haviam sido regularizadas pelo contribuinte, estando apenas pendentes de análise da Administração.

Trata-se, pois, de caso em que houve tempo hábil para que a União evitasse o indevido ajuizamento da ação executiva, tendo sido afastada a presunção de legalidade da Certidão de Dívida Ativa.

Com relação ao disposto no art. 1º-D da Lei 9.494/97 - no sentido de não serem devidos honorários pela Fazenda nas execuções não embargadas -, cumpre observar que tal dispositivo não se aplica à hipótese dos autos. A corroborar este entendimento, há manifestação do STF, restringindo a aplicação do artigo em referência a execuções por quantia certa movidas em face da Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC (RE 415932/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ de 10/11/06).

Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade. Na doutrina colhe-se a seguinte lição:

*"Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que esta tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-las, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação.*

*Não importa, portanto, que a desistência resulte do cancelamento da dívida ativa, ou que seja anterior à decisão de primeira instância, ou, ainda, que inexistam embargos à execução. Importa, apenas, que a ação da Fazenda Pública trouxe dano ao patrimônio da outra parte, obrigando-a a realizar despesas para restaurar o equilíbrio quebrado pela injusta agressão. Nisso reside a causa da obrigação de reembolsar ou pagar as despesas processuais, ou, de prisma diverso, a causa de desoneração da outra parte." (in Execução Fiscal - Doutrina e Jurisprudência, Manoel Álvares e outros, Ed. Saraiva, 1998, p. 433)*

Ainda nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"Com as despesas do processo haverá de arcar quem, de modo objetivamente injurídico, houver-lhe dado causa, não podendo redundar em dano para quem tenha razão." (STJ-3ª Turma, j. 25.4.94, negaram provimento, v.u., DJU 23.5.94, p. 12.606)*

O entendimento esposado na Súmula 153/STJ, segundo o qual a desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exige o exequente dos encargos da sucumbência, aplica-se igualmente à hipótese de exceção de pré-executividade, pois também neste caso a executada tem o ônus de constituir advogado em sua defesa.

Dessa maneira, extinta a execução fiscal em decorrência do reconhecimento da cobrança indevida do crédito tributário objeto da ação executiva, impõe-se à exequente a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender.

A verba honorária foi fixada com moderação, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, sendo descabida sua redução.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00087 CAUTELAR INOMINADA Nº 2009.03.00.002943-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

REQUERENTE : RENATO CARRENO LELARGE

ADVOGADO : LUIS FLAVIO NETO

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 2008.60.04.000342-3 1 Vt CORUMBA/MS

DESPACHO

Fls. 259/260: Defiro o desentranhamento dos documentos de fls. 24/27, mediante a substituição por cópias autenticadas, a serem fornecidas pelo requerente.

Publique-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.005827-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JOAO MARIA DEVOLATKA  
ADVOGADO : LUIS FELIPE SAVIO PIRES (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : MGB MADEIRAS LTDA -ME  
No. ORIG. : 05.00.00038-6 1 Vr APIAI/SP

DESPACHO

A fls. 173/177 requer o embargante o desbloqueio do bem constrito, visando "a liberação do pagamento do imposto sobre veículos automotores (IPVA), não somente para este ano, mas também para os anos subsequentes até o trânsito em julgado da ação principal".

Inicialmente, incabível o deferimento do pedido de desbloqueio do veículo, uma vez que a própria sentença determinou que isto só ocorreria após o trânsito em julgado, tendo sido o recurso da União recebido também no efeito suspensivo, nos termos do art. 520 do CPC.

Ademais, verifica-se que o embargante foi nomeado depositário do caminhão.

No que tange à possibilidade de liberação do veículo tão-somente para licenciamento, até o término da demanda, independentemente de expedição de novo ofício, assiste razão ao requerente, tendo em vista que já houve três manifestações do Juízo *a quo* neste sentido (fls. 47, 91 e 157).

Diante disso, determino a expedição de ofício ao DETRAN, a fim de que possibilite ao embargante o pagamento do IPVA referente ao ano de 2009 e subsequentes, cumprindo a determinação do Juízo *a quo*.

Instrua-se o ofício com cópias deste despacho, da sentença, dos despachos de fls. 47, 91 e 157 e da petição de fls. 173/177.

Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.024495-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SUEFA MECANICA USINAGEM EM GERAL LTDA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 00.00.00893-1 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, para a cobrança de IRPJ.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, para determinar a exclusão da UFIR, e incidir apenas SELIC, como juros e atualização monetária, com a substituição da CDA, fixada sucumbência recíproca, rateadas as custas.

Apelou a Fazenda Nacional, requerendo a reforma da sentença, com a improcedência total dos embargos.

Sem contra-razões, 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 a renúncia ao mandato outorgado, anteriormente à prolação da sentença, foi a embargante intimada, pessoalmente, a providenciar a regularização da representação processual (f. 23/4), no entanto, decorrido o prazo, não houve qualquer providência no sentido da regularização essencial ao processamento dos embargos do devedor, o que acarreta a extinção do feito, sem resolução do mérito, face à ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, para declarar a extinção dos embargos do devedor, sem resolução do mérito (artigo 267, IV, CPC), afastada a sucumbência, nos termos da Súmula 168/TFR, ficando prejudicada à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025121-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CONSANI E CONSANI LTDA massa falida  
No. ORIG. : 98.05.52824-3 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos etc.

Trata-se de agravo inominado, com pedido de reconsideração, em face de decisão de negativa de seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, (artigo 557, CPC), contra sentença que julgou extinta a execução fiscal (artigo 267, VI, CPC), redirecionada aos ex-sócios, considerando inexistente a respectiva responsabilidade tributária (artigo 135, III, CTN).

Alegou, em suma, a Fazenda Nacional que existem provas nos autos da prática de atos ilícitos e com excesso de poderes, pois houve instauração de inquérito judicial e recebimento de denúncia, que se transformou em ação penal falimentar contra os administradores da empresa-executada, pelo que postulou pela reconsideração ou reforma da decisão agravada.

DECIDO.

A decisão agravada tem a seguinte fundamentação (f. 79/80):

*"A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*Com efeito, pretende a exequente restabelecer o curso da execução fiscal exclusivamente contra os ex-sócios, diante do encerramento da falência, sem apuração de patrimônio ou crédito capaz de responder pelas dívidas fiscais, tendo a r. sentença, por reconhecer inviável tal redirecionamento, extinto o executivo fiscal sem resolução do mérito, sendo impugnada pela exequente com base no artigo 13, parágrafo único, da Lei nº 8.620/93 c/c artigo 124, II, do CTN, e artigo 135, III, do CTN.*

*Todavia, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:*

*- AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatou, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."***

*Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de falência que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social.*

*A propósito, os seguintes precedentes:*

*- RESP nº 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 22.08.08: "**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13***

**DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."**

- AGRESP nº 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 04.08.08: "**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS.**

**IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."**

É certo, ainda, que é ônus da exequente comprovar a responsabilidade tributária do sócio-gerente ou administrador, não se podendo invocar, para respaldar o redirecionamento, a regra do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 que, por colidir com a disciplina do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não tem o condão de revogar a legislação complementar. Ao contrário, o que se revogou foi o próprio preceito invocado pela exequente, conforme revela a MP nº 449/08, ainda vigente, a revelar a manifesta impropriedade da invocação da responsabilidade tributária nas condições pretendidas pela Fazenda Nacional, como tem reiteradamente decidido esta Turma (v.g. - AG nº 2007.03.00099603-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 03/02/2009).

Na espécie, não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 29.03.99 (f. 40), sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida."

Deve, porém, ser reconsiderada a conclusão anteriormente adotada, pois, de fato, existe comprovação documental de prática de atos de gestão societária com violação da legislação, contrato e estatuto social, nos termos do artigo 135, III, do CTN, vez que foi instaurado inquérito judicial em face dos administradores da empresa-executada, com o recebimento de ação penal falimentar, como constou da certidão do Juízo Falimentar (f. 47), o que configura circunstância que se revela suficiente para a continuidade da execução fiscal contra os responsáveis tributários.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, reconsidero a parte final da decisão agravada, julgando prejudicado o agravo inominado, para, em relação à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, dar-lhes provimento, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.029004-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : ARTHUR BRUNO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ISABELLA MARIA LEMOS MACEDO

APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SAO PAULO

ADVOGADO : HELENA PIVA

APELADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP

ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI

No. ORIG. : 04.00.09625-7 10FP Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Arthur Bruno de Oliveira em face do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, visando à declaração de nulidade do procedimento administrativo em que se deu a exclusão do impetrante do Curso de Especialização de Radiologia, determinando, ainda, sua readmissão.

A fls. 232/233, a MM. Juíza da Quinta Vara da Justiça Federal de São Paulo reconheceu a incompetência do Juízo, determinando o processamento do feito junto à justiça estadual.

Em face dessa decisão o impetrante interpôs junto a esta Corte o agravo de instrumento nº 2004.03.00.004314-2.

Remetidos os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, foi proferida sentença denegando a segurança (fls. 262/265).

No agravo de instrumento nº 2004.03.00.004314-2 foi proferido acórdão, reconhecendo a competência da Justiça Federal para o julgamento do presente mandado de segurança (cópias a fls. 327/332).

Em face disso, o Tribunal de Justiça prolatou acórdão neste mandado de segurança, não conhecendo do recurso do impetrante e, diante da competência da justiça federal, determinando a remessa ao Tribunal Regional Federal.

Subindo os autos, o Procurador Regional da República, em seu parecer, requer a remessa à primeira instância, para sentenciamento do feito.

Considerando-se o acórdão proferido no Agravo de Instrumento, declarando a competência da Justiça Federal, tendo o próprio Tribunal de Justiça declinado de sua competência, entendo que o feito deva ser remetido à Justiça Federal de São Paulo, para prolação de nova sentença.

Promova-se a baixa na distribuição.

Publique-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.031387-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : METALGLASS SISTEMAS PARA VIDROS LTDA

ADVOGADO : VAGNER APARECIDO ALBERTO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 02.00.00205-1 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, para cobrança de contribuição ao PIS, deixando de fixar verba honorária, nos termos do Decreto n.º 1.025/69.

No curso do processamento do recurso a embargante noticiou a sua adesão ao parcelamento instituído pela MP nº 303, de 29 de junho de 2006.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento no forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, aderindo o contribuinte ao parcelamento instituído pela MP nº 303/06, acordo de parcelamento do débito fiscal executado, resta, de forma inequívoca e definitiva, reconhecida a validade da cobrança e, pois, a integral improcedência dos embargos à execução fiscal, de modo a justificar a extinção do processo com exame do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

O parcelamento suspende a exigibilidade dos créditos, objeto da execução fiscal, até que seja definida a integral quitação das pendências fiscais declaradas e confessadas como devidas.

Como se observa, deve ser confirmada a improcedência dos embargos do devedor, contra o qual investe a apelante, ainda que por fundamento diverso do adotado pela r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.032322-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : WLAMA AGRO INDUSTRIAL LTDA

ADVOGADO : LIDIA TOMAZELA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 08.00.00006-6 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, após indeferimento do pedido de diferimento do recolhimento das custas processuais, julgou extinto os embargos à execução fiscal sem resolução do mérito (artigo 267, IV, CPC), tendo em vista a inércia da embargante em recolher as referidas custas, como determinado por despacho judicial, sem condenação em verba honorária devido à ausência de litigiosidade.

Apelou a embargante, alegando, em suma o direito ao benefício da justiça gratuita (Lei nº 1.060/50), requerendo, quando menos, o diferimento das custas nos termos do artigo 5º, IV, da Lei Estadual nº 11.608/03, visto que comprovada a impossibilidade financeira de realizá-las.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que as pessoas jurídicas, embora possam gozar dos benefícios da Justiça Gratuita, devem comprovar, de forma consistente, os requisitos exigidos pela Lei nº 1.060/50.

A propósito, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

- EDRESP nº 205835, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEXEIRA, DJ de 23.06.04, p. 372: "**CONCESSÃO DE EFEITOS MODIFICATIVOS. POSSIBILIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ENTIDADE FILANTRÓPICA. REQUISITOS PRESENTES. PEDIDO DEFERIDO. EMBARGOS ACOLHIDOS. I - Configurada a apontada omissão, acolhem-se os embargos. II - Se a correção do vício acarreta a alteração do resultado do julgamento, é possível a concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração. III - Na linha da jurisprudência deste Tribunal, é "possível a concessão do benefício da assistência judiciária à pessoa jurídica que demonstre a impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejudicar a própria manutenção". IV - No caso, a própria natureza filantrópica da recorrente já evidencia o prejuízo que, certamente, advirá para a manutenção da atividade assistencial prestada à significativa parcela da sociedade, caso tenha que arcar com os ônus decorrentes do processo."**

- ERESP nº 321997, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJU de 16.08.04, p. 118: "**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA. Cabe à pessoa jurídica, que comprovar não ter condições de suportar os encargos do processo, não relevando se ela possui fins lucrativos ou beneficentes, o benefício da justiça gratuita. Embargos conhecidos e rejeitados." (g.n.)**

Na espécie, não estão presentes os requisitos para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, pois os documentos juntados à inicial (certidão de protestos e reclamações trabalhistas) não se revelam dotados de adequação e suficiência ao reconhecimento da incapacidade da apelante de recolher as custas do processo.

Por igual motivo, é inviável o diferimento das custas, visto que conforme consta na Lei Estadual nº 11.608/03, faz-se necessária a comprovação por meio idôneo da ainda que momentânea impossibilidade financeira de seu recolhimento. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034064-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : UNIMED DE CATANDUVA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : PAULO CESAR ALARCON  
No. ORIG. : 07.00.00397-6 A Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em face de sentença que julgou procedentes os embargos do devedor, com a extinção da execução fiscal, tendo em vista o pagamento do débito fiscal, condenando a embargada ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da execução.

Apelou a Fazenda Nacional, pela reforma parcial da r. sentença, alegando, em suma, que houve parcelamento do débito fiscal, nos termos do MP nº 303/06, o que enseja a condenação da embargante em verba honorária de 1% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 1º, § 4º, da referida MP, requerendo, quando menos, a exclusão dos honorários, tendo em vista que "*a extinção da CDA nº 80 2 06 016175-07 somente se deu pelo deferimento em pedido administrativo, sem efeito suspensivo, em nada ligado a propositura destes embargos*".

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o cabimento da condenação em verba honorária decorre, na espécie, da necessidade de indenizar a embargante que, para a sua defesa em face da execução, em tais termos ajuizada, deduziu embargos do devedor o que lhe garante, face ao princípio da causalidade, o ressarcimento.

Na espécie, consta dos que em relação à CDA nº 80 2 06 016175-07, referente ao IRRF, no valor de R\$ 37.920,58 (f. 02 do apenso), houve Declarações de Compensação em **11.04.05** (f. 53/97) e pagamento da diferença no valor de R\$ 134,67, em **17.05.06**, conforme guias Darf's (f. 49/52 e 98/99), sendo reconhecido pelo próprio Fisco a regularidade das compensações e dos pagamentos, o que acarretou a extinção administrativamente em **12.06.07** (f. 120); e em relação à CDA nº 80 6 05 040694-94, referente à COFINS, no valor de R\$ 2.695,57, houve parcela do pagamento em **17.05.06**, conforme guias Darf's (f. 100/12), tendo o Fisco reconhecido a regularidade do pagamento, com substituição da CDA, cujo valor restou reduzido para R\$ 908,98 (f. 121), tendo a embargante ingressado no PAEX, nos termos da MP nº 303/06, tendo a embargada ingressado com a execução fiscal em **18.04.06** (f. 02 do apenso).

Como se observa, a maior parte do débito fiscal foi regularmente quitado, antes da propositura da execução fiscal, o que justifica, à luz do princípio da causalidade e da responsabilidade processual, a condenação da embargada nas verbas de sucumbência, conforme reconhecido pela própria sentença, não se cogitando de condenação da embargante em verba honorária, como cogitado na apelação fazendária, uma vez que o valor parcelado é inferior a 3% do valor originariamente executado.

Em relação aos honorários advocatícios, cumpre destacar que a hipótese é de decaimento mínimo da embargante, nos termos do parágrafo único, do artigo 21 do Código de Processo Civil, devendo, portanto, a embargada assumir a sucumbência, mantendo-se o *quantum* fixado pela r. sentença que, na espécie, não se revela excessivo e atende ao princípio da equidade, na forma da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e considerando as circunstâncias do caso concreto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034081-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : SHIBA E SHIBA LTDA e outro

: EDUARDO SHUJI SHIBA

ADVOGADO : MARIO LUIS DA SILVA PIRES

No. ORIG. : 01.00.00027-1 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União em face de sentença que, tendo em vista o art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004, declarou extinta a execução fiscal movida contra Shiba & Shiba Ltda. e outro, nos termos dos artigos 267, VI, 329 e 598, todos do Código de Processo Civil, em razão do valor do débito ser inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

O MM. Juízo *a quo* entendeu ausente o interesse de agir, conceituado como sendo a necessidade e a utilidade do provimento jurisdicional e, ainda, que a cobrança de valores pequenos congestiona a máquina judiciária e prejudicam o andamento das execuções de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público, razão pela qual foi editada a Lei n. 11.033/2004.

O valor executado, na data de 02/07/2008, era de R\$ 7.161,66 (fls. 148).

A União, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando que o artigo 20 da Lei n. 10.522/2002 não autoriza a extinção do processo por falta de interesse de agir, mas autoriza o arquivamento das execuções fiscais, sem baixa na distribuição, quando a dívida for inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Com contrarrazões e regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao Relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, quanto à remessa oficial, embora não tenha havido manifestação expressa, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência deste Tribunal, no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 10.352/2001.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pela União, com fundamento na inexistência de interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme dispõe o art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

Quanto ao mérito, há que se observar que os requisitos e condições que norteiam o interesse processual na propositura da execução, ou no seu prosseguimento, encontram-se objetivamente definidos na lei e em ato administrativo eventualmente exigido, não cabendo ao juiz firmar por equidade os seus contornos.

*In casu*, verifica-se que a sentença julgou o feito com base nos artigos 267, VI, 329 e 598, todos do CPC, por entender indevido o prosseguimento da execução fiscal. O MM. Juízo *a quo* consignou que a cobrança de valores irrisórios congestiona a máquina judiciária e todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em flagrante prejuízo do interesse público.

O artigo 20, da Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, foi alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, *in verbis*: "Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no **caput** deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."

Assim, a extinção de executivos fiscais não foi prevista pelo legislador, salvo para as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Quanto aos demais créditos, o dispositivo legal prevê apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal para suportar os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal, invadindo o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que deve verificar se tem interesse processual no prosseguimento do feito, de acordo com os critérios legais.

Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento da executada.

Destarte, a jurisprudência do STJ é pacífica neste sentido, consoante se observa da seguinte ementa, em julgamento submetido ao procedimento do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; REsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".



(REsp 1111982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da União**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034107-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : CEREAGRO COM/ DE CEREAIS E PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA

No. ORIG. : 97.00.00007-4 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União em face de sentença que, tendo em vista o art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004, declarou extinta a execução fiscal movida contra Cereagro Comércio de Cereais e Prod. Agropecuários Ltda., nos termos dos artigos 267, VI, 329 e 598, todos do Código de Processo Civil, em razão do valor do débito ser inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

O MM. Juízo *a quo* entendeu ausente o interesse de agir, conceituado como sendo a necessidade e a utilidade do provimento jurisdicional e, ainda, que a cobrança de valores pequenos congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento das execuções de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público, razão pela qual foi editada a Lei n. 11.033/2004.

O valor executado, na data de 25/06/2008, era de R\$ 4.369,10 (fls. 75).

A União, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando que o artigo 20 da Lei n. 10.522/2002 não autoriza a extinção do processo por falta de interesse de agir, mas autoriza o arquivamento das execuções fiscais, sem baixa na distribuição, quando a dívida for inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Sem contrarrazões e regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao Relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, quanto à remessa oficial, embora não tenha havido manifestação expressa, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência deste Tribunal, no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 10.352/2001.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pela União, com fundamento na inexistência de interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme dispõe o art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

Quanto ao mérito, há que se observar que os requisitos e condições que norteiam o interesse processual na propositura da execução, ou no seu prosseguimento, encontram-se objetivamente definidos na lei e em ato administrativo eventualmente exigido, não cabendo ao juiz firmar por equidade os seus contornos.

*In casu*, verifica-se que a sentença julgou o feito com base nos artigos 267, VI, 329 e 598, todos do CPC, por entender indevido o prosseguimento da execução fiscal. O MM. Juízo *a quo* consignou que a cobrança de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em flagrante prejuízo do interesse público.

O artigo 20, da Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, foi alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, *in verbis*:  
"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no **caput** deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."

Assim, a extinção de executivos fiscais não foi prevista pelo legislador, salvo para as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Quanto aos demais créditos, o dispositivo legal prevê apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal para suportar os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal, invadindo o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que deve verificar se tem interesse processual no prosseguimento do feito, de acordo com os critérios legais.

Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento da executada. Destarte, a jurisprudência do STJ é pacífica neste sentido, consoante se observa da seguinte ementa, em julgamento submetido ao procedimento do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(REsp 1111982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da União**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036196-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS

APELADO : WILCE ARACELES SILVA RODRIGUES

No. ORIG. : 09.00.00001-7 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é manifesta a procedência da pretensão formulada pela apelante, à luz dos precedentes desta Corte e dos Tribunais Regionais, firmes no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25.02.98: "**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo.**"

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24.11.04: "**EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida.**"

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16.01.08: "**EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros.**"

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17.10.07: "**ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados.**"

- AC nº 2004.36.00.011088-4, Rel. Des. Fed. CARLOS FERNANDO MATHIAS, DJU de 12.09.08: "**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AUTARQUIA FEDERAL (COREN/MT). VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522/2002. LEIS N.ºS. 9.469/97 E 9.441/97. I - As Leis n.ºs. 9.469/97 e 9.441/97 referem-se às execuções fiscais ajuizadas, respectivamente, pela União e pelo INSS, não se aplicando aos Conselhos Profissionais. Portanto, cabe ao credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito. II - Ademais, o art. 20 da Lei n. 10.522/2002 não é aplicável às autarquias. A decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é absolutamente discricionária e não cabe ao juiz substituir-se ao administrador, emitindo juízo de valor a respeito da oportunidade e conveniência sobre a remissão dos débitos. III - Apelação provida para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento da execução.**"

- AC nº 2004.01.99.006784-0, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO EZEQUIEL DA SILVA, DJU de 12.11.04: "**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADES. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO FEITO, DE OFÍCIO, COM BASE NAS LEIS N.ºS 9.441/97 E 9.469/97: DESCABIMENTO. 1 - O art. 1º da Lei nº 9.441/97 aplica-se, tão-somente, aos créditos arrecadados pelo INSS, ou decorrentes do descumprimento de obrigações acessórias para com ele, não se aplicando na execução dos créditos dos conselhos profissionais. 2 - Por outro lado, o art. 1º da Lei nº 9.469/97, embora aplicável às autarquias, traz meras faculdades asseguradas a tais entidades, dependendo a não propositura das ações de cobrança, a sua extinção, a desistência ou a não-interposição de recursos de autorização expressa dos seus dirigentes máximos, não podendo o juiz, em qualquer desses casos, extinguir o feito de ofício. 3 - Descabimento, no caso, da extinção da execução, ao argumento de ausência de interesse de agir, em razão do valor executado, uma vez que a receita dos conselhos advém, basicamente, das anuidades devidas pelos profissionais liberais e pessoas jurídicas afins neles inscritos, e das multas eventualmente aplicadas, em geral, de valores reduzidos, não podendo tais entidades prescindir desses recursos, ainda que os valores, considerados individualmente, sejam pequenos. 4 - Apelação provida.**"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036892-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : METAIS COML/ LTDA

ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO FERNANDES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 02.00.00063-3 A Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, com a condenação em verba honorária de 10% sobre o valor atualizado do débito.

Apelou a embargante, alegando, em suma: (1) *bis in idem* pela cobrança simultânea de multa e juros moratórios; (2) fixação exorbitante do percentual da multa pela legislação; (3) ilegalidade na incidência da taxa SELIC; e (4) ilegalidade da cumulação da verba honorária com o encargo do Decreto-lei n° 1.025/69.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, preliminarmente assentada a jurisprudência no sentido da inviabilidade da admissão de apelação quanto à matéria inovadora da lide, não deduzida na inicial nem decidida pela sentença, como ocorre, na espécie, com a discussão da cumulação dos juros e da multa moratória. Tal inovação significaria, na verdade, o reconhecimento da validade da emenda à inicial, promovida diretamente perante a instância ad quem, com manifesta violação, tanto da regra do § 2º do artigo 16 da LEF, como de um dos fundamentos básicos do processo civil, firmado no princípio da preclusão temporal, lógica e consumativa dos atos processuais, enquanto garantia da própria celeridade e eficiência da prestação jurisdicional.

Quanto às demais questões deduzidas, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da improcedência das alegações deduzidas pela embargante, conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

#### **(1) O percentual e a função da multa moratória legalmente fixada**

A jurisprudência firmou entendimento sobre a matéria, afastando a inconstitucionalidade do percentual da multa moratória fixada pela legislação, forte na exegese de que, à luz do princípio da vedação ao confisco e capacidade contributiva, o tributo, propriamente dito, não se confunde com a multa moratória, pois o primeiro é conceituado como obrigação legal, que tem como característica fundamental justamente não corresponder a sanção de ato ilícito (artigo 3º, CTN), enquanto o segundo é, por definição, a penalidade pecuniária aplicada por infração à legislação fiscal.

É essencial notar que o artigo 113, § 1º, do CTN, não confunde tais conceitos, mas apenas equipara o seu tratamento com alcance e para efeito específico, conforme ensina a doutrina especializada (Código Tributário Nacional, Coordenador WLADIMIR PASSOS DE FREITAS, Ed. RT, 1999, p. 478), o que permite assentar a idéia-matriz de que o princípio do não-confisco tem incidência delimitada à esfera do tributo, propriamente dito.

Neste sentido os seguintes julgados:

- RE nº 470.801, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 24.11.05, p.24: "**DECISÃO: (...) Por fim, no que concerne ao artigo 150, IV, da Constituição Federal, a Primeira Turma deste Tribunal já decidiu que o percentual de 20% da multa moratória é razoável e que não há falar em violação dos princípios constitucionais da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, v.g., RE 239.964, 15.04.2003, 1ª T, Ellen Gracie. Nego seguimento ao recurso extraordinário (artigo 557, caput, do C. Pr. Civil)**"

- RESP nº 751.776, Relator Min. LUIZ FUX, DJ de 31.05.07, p.0338: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. LEGITIMIDADE. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 174 DO CTN. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. 1. Os juros da taxa SELIC em compensação de tributos e, mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal, Estadual e Municipal, são devidos consoante jurisprudência majoritária da Primeira Seção. 2. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (Precedentes: AGRG em RESP nº 422.604/SC, desta relatoria, DJ de 02.12.2002; RESP nº 400.281-SC, Relator Ministro José Delgado, DJU de 08.04.2002). 3. O percentual de multa cobrada (20%) está de acordo com a previsão do art. 84, inciso II, alínea "c" da Lei 8.981/95, uma vez demonstrada a ocorrência da ausência de pagamento do imposto informado na declaração - o que corresponde à infração tributária -, inexistindo qualquer fundamento jurídico para a afirmação de que a multa aplicada teria caráter confiscatório. (...)"**

- AC nº 2008.03.99.051752-1, Relatora Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 10.03.09, p. 185: "**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL . ACRÉSCIMOS - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.** (...) 3. A cobrança da multa moratória , aplicada no percentual de 20%, tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. 4. A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte. 5. Não há que se afastar a condenação em honorários advocatícios, uma vez que não houve condenação na verba em referência. Assim, não merece ser conhecido o apelo quanto a esta insurgência. 6. Com relação ao processo administrativo, cumpre esclarecer que, a teor do disposto no art. 41 da Lei n. 6.830/80, este fica mantido na repartição competente, podendo o devedor requerer cópia ou certidão das peças que o compõem. Por outro lado, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. Portanto, desnecessária a apresentação do processo administrativo por ocasião do ajuizamento do executivo fiscal. 7. Apelação improvida na parte em que conhecida." (g.n.)

- AC nº 2005.61.19.006297-5, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 07.10.08: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL . NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.** (...) 8. O percentual legalmente fixado para a multa moratória justifica-se pela natureza punitiva do encargo, não podendo, assim, ser equiparada, no tratamento jurídico, ao tributo - que, por conceito, não pode corresponder a sanção por ato ilícito -, ou a outros institutos jurídicos, de natureza distinta ou com aplicação em relações jurídicas específicas (correção monetária, juros moratórios e multa moratória nas relações privadas - Código de Defesa do Consumidor). 9. Tendo em vista a posterior edição de legislação, reduzindo o valor da multa moratória por atraso no pagamento de tributos (artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96), deve o benefício ser igualmente aplicado ao crédito, anteriormente constituído e ora executado, ex vi do artigo 106, II, c, do Código Tributário Nacional. (...)"(g.n)

Tampouco cabe sujeitar, segundo a jurisprudência consolidada, a multa moratória fiscal ao limite previsto no Código de Defesa do Consumidor, que se refere apenas aos casos de cobrança de crédito no âmbito das relações de consumo, em situação rigorosamente diversa e, pois, impertinente com a espécie dos autos, como demonstra o seguinte julgado:

- RESP nº 673.374, Relator Min DENISE ARRUDA, DJ de 29.06.07, p. 492: "**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. INAPLICABILIDADE DO CDC.** 1. Não se aplica o Código de Defesa do Consumidor às relações jurídicas tributárias. Precedentes citados: REsp 261.367/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 9.4.2001; Resp 641.541/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 3.4.2006; AgRg no REsp 671.494/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28.3.2005; AgRg no Ag 847.574/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14.5.2007; REsp 674.882/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 14.2.2005. 2. Recurso especial desprovido."

## (2) SELIC como juros de mora

A propósito, 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 na Súmula 648, *verbis*: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade 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).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

- RESP nº 1.086.308, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 19/12/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE.** 1. A aferição da certeza e liquidez da CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e regularidade, esbarra na óbice da Súmula 7/STJ. 2. É legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp 579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07). 3. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

Nesta Turma, não é outro o entendimento consagrado:

- AC nº 2006.61.82.012581-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 04/11/2008: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DTCF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. (...) 5. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."**

Com relação à alegação de anatocismo, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da orientação firmada no âmbito desta Turma, que "A Súmula 121/STF veda a capitalização de juros convencionais previstos no Decreto 22.626/33, estando sua aplicação restrita a esse âmbito, no qual, a toda a evidência, não se compreendem os juros em matéria tributária, regidos por legislação específica" (RESP nº 497.908, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 21/03/2005).

### **(3) A exclusão da verba honorária**

Quanto à cumulação da condenação em verba honorária com o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, é certo que este, a ser integrado ao valor da dívida executada no montante de 20%, substitui, nos embargos, a condenação do executado em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 /TFR.

Na espécie, a r. sentença discrepou da jurisprudência adotada, na medida em que o Juízo *a quo* aplicou, em acréscimo ao encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, a condenação em verba honorária tal como especificada no julgamento dos embargos, em detrimento, portanto, da Súmula 168/TFR, e dos precedentes firmados no âmbito desta Turma, pelo que merece reforma o julgado monocrático.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença, excluindo a condenação em verba honorária, nos embargos, mantido o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula 168/TFR.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037536-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : WOLFORJA IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : MARCIO RUBENS INHAUSER

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 04.00.00167-5 A Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, para a cobrança de PIS, com a condenação da embargante em verba honorária fixada em 15% sobre o valor da execução.

Apelou o embargante, alegando, em suma: **(1)** ilegalidade da correção monetária pela UFIR; **(2)** direito à redução da multa moratória (artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96 c/c artigo 106, inciso II, c, do CTN); **(3)** ilegalidade na incidência da taxa SELIC; e **(4)** inclusão indevida do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 em detrimento da regra de sucumbência da legislação processual civil.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, preliminarmente assentada a jurisprudência no sentido da inviabilidade da admissão de apelação quanto à matéria inovadora da lide, não deduzida na inicial nem decidida pela sentença, como ocorre, na espécie, com a ilegalidade da correção monetária pela UFIR e o direito à redução da multa moratória. Tal inovação significaria, na

verdade, o reconhecimento da validade da emenda à inicial, promovida diretamente perante a instância *ad quem*, com manifesta violação, tanto da regra do § 2º do artigo 16 da LEF, como de um dos fundamentos básicos do processo civil, firmado no princípio da preclusão temporal, lógica e consumativa dos atos processuais, enquanto garantia da própria celeridade e eficiência da prestação jurisdicional. Por outro lado, não haveria sentido em discutir a redução da multa, quando essa já foi aplicada no percentual requerido (20%).

Quanto às demais questões deduzidas, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da improcedência das alegações deduzidas pela embargante, conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

#### **(1) SELIC como juros de mora**

A propósito, 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 na Súmula 648, *verbis*: "***A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade 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).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

- RESP nº 1.086.308, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 19/12/2008: "***PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. A aferição da certeza e liquidez da CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e regularidade, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 2. É legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp 579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07). 3. Recurso especial conhecido em parte e não provido.***"

Nesta Turma, não é outro o entendimento consagrado:

- AC nº 2006.61.82.012581-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 04/11/2008: "***DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DTCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. (...) 5. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80.***"

Com relação à alegação de anatocismo, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da orientação firmada no âmbito desta Turma, que "***A Súmula 121/STF veda a capitalização de juros convencionais previstos no Decreto 22.626/33, estando sua aplicação restrita a esse âmbito, no qual, a toda a evidência, não se compreendem os juros em matéria tributária, regidos por legislação específica***" (RESP nº 497.908, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 21/03/2005).

#### **(2) Encargo do Decreto-lei nº 1.025/69**

Neste particular, cabe assinalar que a jurisprudência consolidada respalda a aplicação do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, aplicando o teor da Súmula 168/TFR, *verbis*: "***O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.***"

O Decreto-lei nº 1.025/69, por sua constitucionalidade e legalidade, foi recepcionado pela Constituição Federal, conforme orientação firmada na jurisprudência desta Corte (AC nº 89.03.007405-0, Rel. Des. Fed. ANNAMARIA

PIMENTEL, DOE de 19.08.91, p. 148; e AC nº 89.03.007125-5, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 16.11.95, p. 78799), afastando, assim, qualquer possibilidade de sua exclusão no montante da dívida executada.

**Na espécie**, a r. sentença discrepou da jurisprudência citada, na medida em que o Juízo *a quo* aplicou, em acréscimo ao encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, a condenação em honorários tal como especificada no julgamento dos embargos, em detrimento, portanto, da Súmula 168/TFR, e dos precedentes firmados no âmbito desta Turma, pelo que merece reforma o julgado monocrático.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a r. sentença, excluindo a condenação em honorários advocatícios, nos embargos, mantido o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula 168/TFR.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037882-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN

APELADO : MUNICIPIO DE ANGATUBA SP

ADVOGADO : GUSTAVO DOS SANTOS AFONSO

No. ORIG. : 09.00.00001-5 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos pelo Município de Angatuba, nos autos da execução movida pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP para cobrança de multas com base no artigo 24 da Lei nº 3.820/60, em razão da ausência de responsável técnico farmacêutico no P.A.S de Arealzinho. (valor das CDA's em 27/02/2008: R\$ 14.417,40)

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos por reconhecer que os estabelecimentos dispensários de medicamentos não estão obrigados a manter responsável técnico farmacêutico. Por consequência, extinguiu a execução fiscal e condenou o embargado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor executado. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o CRF/SP, sustentando que o recorrido, enquanto dispensário de medicamentos, realiza atividade privativa de profissional farmacêutico, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 85.878/1981. Aduz, outrossim, que os dispensários de medicamentos não foram excluídos expressamente, no rol do artigo 19 da Lei nº 5.991/1973, do dever de manter responsável técnico farmacêutico, razão pela qual estariam obrigados a mantê-lo. Subsidiariamente, requer a redução da condenação em honorários advocatícios para 5% do valor da causa.

Com contrarrazões e regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, é lícito ao relator negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, incabível, prejudicado, ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do próprio tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Quanto à remessa oficial verifico que, embora não tenha havido manifestação expressa, o entendimento adotado pelo magistrado *a quo* está em consonância com a jurisprudência da Terceira Turma desta Corte, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No mais, não assiste razão ao apelante, quando afirma ser necessária a manutenção de um farmacêutico responsável pelos dispensários de medicamentos.

Em primeiro lugar, entende-se por dispensário de medicamento, nos termos do artigo 4º, da citada Lei n. 5.991/1973, o "*setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente*".

Por sua vez, o artigo 15, "*caput*", prescreve que "*a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei*".

Com efeito, da análise da legislação supra verifica-se que a obrigatoriedade na manutenção de responsável técnico devidamente inscrito no CRF restringe-se apenas e tão somente à farmácia e à drogaria, assim definidas no artigo 4º da lei acima mencionada:

*"X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;*



XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais".

A jurisprudência desta Corte (AC 2005.61.23.001271-0, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, Terceira Turma, julgado em 28/05/2009, DJ de 23/06/2009; AC 2005.61.00.004511-0, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Terceira Turma, julgado em 21/05/2009, DJ de 09/06/2009; AC 2009.03.99.000281-1, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, Julgado em 12/03/2009, DJ de 24/03/2009), é uníssona no entender pela desnecessidade da presença de farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos, bem como a do Superior Tribunal de Justiça, como se nota exemplificativamente dos seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. O Decreto 20.931, de 11/1/1932, não se aplica à espécie, porque é anterior à Lei 5.991/73. Mesmo que se entenda recepcionado, extrapolou ele os limites da lei.

4. Recurso especial improvido".

(RESP 550.589/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ. 15/03/2004, destaquei)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

3. Agravo regimental desprovido".

(AgRg no Ag 999.005/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 10/06/2008, DJe de 25/06/2008, destaquei)

Por fim, ainda que se considerassem aplicáveis ao caso a Portaria nº 1.017/2002, do Ministério da Saúde, e a Resolução 391 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, estas não poderiam desbordar daquilo que está previsto na Lei nº 5.991/73. E o próprio Decreto 3.181/99, que regulamentou a Lei nº 9.787/99, expressamente revogou o antigo Decreto 793/93, que continha exigência não prevista em lei acerca da necessidade de farmacêutico em dispensários de medicamentos, pondo termo a qualquer discussão sobre a validade da exigência ora questionada.

Quanto ao pedido de redução da condenação em honorários, também não merece prosperar o pleito da recorrente.

Tendo em vista a baixa complexidade da matéria, o trabalho exigido do advogado do embargante e o valor da execução, está de acordo com o art. 20, § 4º, do CPC, e com a jurisprudência da Turma, a fixação dos honorários em 10% do valor executado (AC 95.03.014095-1, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, Terceira Turma, julgado em 02/04/1997, DJ de 08/10/1997; AC 2000.03.99.034690-9, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, Terceira Turma, julgado em 14/09/05, DJ de 05/10/05), razão pela qual não merece reforma a sentença.

Ante o exposto, por estar em confronto com a jurisprudência dominante desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento à apelação**, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037899-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN

APELADO : MUNICIPIO DE ANGATUBA SP

ADVOGADO : GUSTAVO DOS SANTOS AFONSO

No. ORIG. : 09.00.00001-7 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia, para cobrança de multas por ausência de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos, condenando o embargado em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor executado.

Apelou o CRF, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma, que o embargante tem obrigação de manter responsável técnico no seu dispensário de medicamentos, durante todo o período de funcionamento, tendo em vista o primado da proteção da saúde pública, requerendo, quando menos, a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da causa. Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que, em se tratando de dispensário de medicamentos, mantido por entidade nas condições objetivas do caso concreto, não é exigível a presença de responsável técnico, inscrito no Conselho Regional de Farmácia - CRF, *verbis*:

- RESP nº 969.905, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 15.12.08: "**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO - REGISTRO - INEXIGIBILIDADE. 1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15). 2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei, não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias. 3. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR). Precedentes da 1ª e 2ª Turmas. 4. Recurso especial não provido."**

- AgRg no Ag 986.136, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 05.11.08: "**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. POSTO DE MEDICAMENTOS EM NOSOCÔMIO. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. É de notar que a jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que não é exigível a presença de responsável técnico de farmacêutico nos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas, conforme inteligência do art. 15 da Lei 5.991/73 c/c art. 4º, XIV do mesmo Códex legal. 2. Com relação ao tema, dispõe ainda a Súmula 140 proveniente do extinto Tribunal Federal de Recursos, in verbis: "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam 'dispensário de medicamentos', não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico." 3. Agravo regimental não-provido."**

- AgRg no Ag 999.005, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 25.06.08: "**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas. 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências. 3. Agravo regimental desprovido."**

- AC nº 2005.61.00.003050-7, Rel. Min. CARLOS MUTA, DJF3 de 20.01.09: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE. SÚMULA 140/TFR. ATUALIDADE DA JURISPRUDÊNCIA CONFIRMADA. 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que a lei não exige a contratação de responsável técnico farmacêutico em dispensários de unidades hospitalares, em que não existe manipulação de fórmulas nem fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão-somente aos próprios pacientes, diretamente assistidos por médicos. 2. Não houve violação a qualquer norma ou princípio da Constituição, tampouco ao da proporcionalidade, porquanto mensurada a situação específica de tal espécie de unidade hospitalar, com suas características de funcionamento e atividade, para o fim de determinar a solução proporcionalmente razoável, conforme assentado pela jurisprudência consolidada. 3. Precedentes do Tribunal Federal de Recursos (Súmula 140), do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte."**

- AC nº 2008.03.99.061161-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 17.03.09: "**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. UNIDADE HOSPITALAR MUNICIPAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO - ART. 15, LEI 5.991/73. 1. Sentença que se submete ao duplo grau de jurisdição obrigatório em virtude do valor da causa superar a alçada prevista no art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil. 2. No presente caso, o Conselho Regional de Farmácia - CRF pretende o recebimento de multa aplicada em virtude da ausência de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos localizado em Unidade Hospitalar que possui 40 leitos (fls. 98/99). 3. A teor do artigo 15 da Lei nº 5.991/73, a obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho-embargado restringe-se às farmácias e drogarias. 4. A unidade hospitalar municipal com até 200 leitos, que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF**

(Súmula nº 140 do TFR). 5. Embora o dispensário de medicamentos em unidades municipais de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos". 6. Também a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que a Lei nº 5.991/73 não exige a contratação de profissional farmacêutico para atuarem em dispensários de medicamentos localizados em unidades hospitalares com até 200 leitos, nos quais não existe manipulação de fórmulas, nem fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão-somente aos próprios pacientes, diretamente assistidos por médicos, como ocorre no presente caso. Precedente. 7. Com relação à Portaria nº 1.017/02, bem como outros dispositivos infralegais mencionados pelo apelante, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73. 8. Precedentes. 9. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas."

- AC nº 1999.03.99.024093-3, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 02.04.03, p. 538: "**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. Conselho Regional de farmácia. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. FIXAÇÃO SOBRE O VALOR DA CAUSA. I. A Lei n. 5.991/73, no Art. 4º, conceituou elementos referentes ao controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, bem como farmácia, drogaria e dispensário de medicamentos. II. O Art. 15, da Lei n. 5.991/73, ao tratar da exigência da presença de técnico responsável, estabelece que a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei, não fazendo qualquer menção quanto aos dispensários de medicamentos. A lei, portanto, restringiu tal obrigatoriedade às farmácias e drogarias. III. As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não precisam manter farmacêutico (Súmula 140, do extinto TFR). IV. O Decreto n. 793/93, em seu Art. 1º, que alterou o Decreto n. 74.170/74, também exigiu, para os dispensários em hospitais, a presença de um técnico farmacêutico responsável, o que exorbita o texto legal, que apenas dispõe acerca da obrigatoriedade em relação às farmácias e às drogarias. V. Precedentes do STJ. VI. Não podem os dispensários de medicamentos ser obrigados a manter farmacêutico responsável técnico, uma vez que não realizam comércio de drogas perante terceiros, apenas se utilizam dos medicamentos para tratamento de seus paciente, sob prescrição médica. VII. Precedentes da Turma."**

Certo, pois, que é devida a verba honorária ao embargante, mantendo-se o *quantum* fixado pela r. sentença que, na espécie, não se revela excessivo e atende ao princípio da equidade, na forma da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e considerando as circunstâncias do caso concreto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.61.00.000968-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : RAUL FERNANDO DE CARVALHO BRANCO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança impetrado para afastar a incidência do imposto de renda sobre valores percebidos, na rescisão de contrato de trabalho, a título de "gratificação liberalidade", férias proporcionais, férias indenizadas aviso prévio e 1/3 férias rescisão.

A r. sentença concedeu a ordem.

Apelou a Fazenda Nacional, pugnando pela reforma da r. sentença, por serem tributáveis tais verbas rescisórias de contrato de trabalho.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a propósito da exigibilidade do imposto de renda sobre verbas vinculadas a contrato de trabalho, consolidou o Superior Tribunal de Justiça a jurisprudência, firmando, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 977.207, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 17/12/2008: "**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. O pagamento de indenização por rompimento de vínculo funcional ou trabalhista, embora represente acréscimo patrimonial, está contemplado por isenção em duas situações: (a) a prevista no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 ("Ficam isentos do imposto de renda (...) a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei (...)") e (b) a prevista no art. 14 da Lei 9.468/97 ("Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário"). 3. No domínio do Direito do Trabalho, as fontes normativas não são apenas as leis em sentido estrito, mas também as convenções e os acordos coletivos, cuja força impositiva está prevista na própria Constituição (art. 7º, inc. XXVI). Nesse entendimento, não se pode ter por ilegítima a norma do art. 39, XX, do Decreto 3.000/99, que, ao regulamentar a hipótese de isenção do art. 6º, V, da Lei 7.713/88, inclui entre as indenizações isentas, não apenas as decorrentes de ato do poder legislativo propriamente dito, mas também as previstas em "dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho (...)". 4. Pode-se afirmar, conseqüentemente, que estão isentas de imposto de renda, por força do art. 6º, V da Lei 7.713/88, regulamentado pelo art. 39, XX do Decreto 3.000/99, as indenizações por rescisão do contrato pagas pelos empregadores a seus empregados quando previstas em dissídio coletivo ou convenção trabalhista, inclusive, portanto, as decorrentes de programa de demissão voluntária instituídos em cumprimento das referidas normas coletivas. 5. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE. 6. O pagamento feito por liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, não tem natureza indenizatória. E, mesmo que tivesse, estaria sujeito à tributação do imposto de renda, já que (a) importou acréscimo patrimonial e (b) não está beneficiado por isenção. Precedentes da 1ª Seção: EREsp 770.078, EREsp 686.109, EREsp 515.148. 7. Recurso especial parcialmente provido."**

- PET nº 6.243, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 13/10/2008: "**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos."**

- AGRESP nº 1.048.528, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 02/10/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cediço na Corte que recai referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino**

Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005) 2. A verba intitulada "gratificação" tem natureza jurídica análoga à da gratificação por mera liberalidade do empregador, consoante assentado no voto condutor do aresto recorrido. 3. Destarte, conforme jurisprudência sedimentada desta Corte Superior, incide o imposto sobre a renda sobre as verbas percebidas a título de "gratificação". 4. Agravo regimental desprovido."

No que releva ao caso concreto, como se observa, firmou-se a orientação de que, quanto às verbas do grupo "*indenização*" ou "*gratificação especial*", incide o imposto de renda sobre os valores de rescisão concedidos por liberalidade do empregador, ainda que na demissão sem justa causa, se não houver previsão do pagamento na legislação, acordo ou convenção coletiva de trabalho. Não basta, pois, apenas a prova de que a rescisão ocorreu sem justa causa, por iniciativa do empregador, na medida em que qualquer pagamento, não previsto no ordenamento jurídico, é considerado, conforme a jurisprudência consolidada, como mera liberalidade, configuradora de acréscimo patrimonial, sujeito, assim, ao imposto de renda.

Por sua vez, no grupo das "*verbas de férias*", é tributável, nos termos da jurisprudência firmada, o pagamento de férias gozadas com o respectivo terço constitucional, diferentemente do que ocorre, no entanto, com as férias vencidas ou proporcionais, e respectivos adicionais, que, por serem indenizadas, na vigência ou na rescisão do contrato de trabalho, não se sujeitam à incidência fiscal.

A jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça deve prevalecer sobre os precedentes, inclusive súmulas, em sentido contrário, firmados no âmbito desta Corte e Turma, dada a evidente função constitucional, que lhe foi atribuída, de órgão de uniformização na interpretação e aplicação do direito federal.

Mais recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, refletindo os julgados proferidos, editou como súmula de jurisprudência dominante o enunciado nº 386, segundo o qual: "*São isentos de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e respectivo adicional*".

A orientação, agora adotada pela Turma, ruma no sentido da inexigibilidade do tributo sobre tal verba rescisória de contrato de trabalho (v.g. - AMS nº 2005.61.00007031-1, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 28/07/2009).

Ademais, cumpre afastar a condenação do impetrante em litigância de má-fé, uma vez que, apesar de deixar de efetuar o depósito judicial do imposto de renda, não restou caracterizadas as hipóteses previstas no artigo 17 do Código de Processo Civil.

**Na espécie**, considerando a natureza das verbas rescisórias, à luz da prova produzida nos autos e da jurisprudência consolidada, somente podem ser excluídos da incidência do imposto de renda, nos limites do pedido e da devolução recursal, os valores relativos às **férias proporcionais, férias indenizadas aviso prévio e 1/3 férias rescisão**, não alcançando, porém, o pagamento da citada "gratificação liberalidade", que decorre por liberalidade do empregador, sem os requisitos exigidos para a sua configuração como efetiva indenização.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e a remessa oficial, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00103 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.61.00.001513-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

PARTE AUTORA : JULIO CESAR DE SA VOLOTAO

ADVOGADO : HENRIQUE ANDRÉ CHRISTIANO PEIXOTO e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, de r. sentença proferida em mandado de segurança interposto com o fim de ver suspensa a exigibilidade do imposto de renda incidente sobre as férias indenizadas vencidas e proporcionais, adicionais de 1/3 respectivos, recebidas em pecúnia, em decorrência de rescisão de contrato de trabalho, em razão da sua despedida sem justa causa.

O MM. Juiz "a quo" em sentença proferida às fls. concedeu a segurança pleiteada.

Às fls. 58, o Procurador da Fazenda ao tomar ciência da r. sentença informa que deixa de apresentar recurso.

Subiram os autos a esta Corte por força da remessa oficial, o Ministério Público Federal opinou pela negativa de seguimento da remessa oficial, na forma do "caput", do artigo 557, do CPC.

Tendo o Procurador da Fazenda às fls. 58, manifestado no sentido de não interpor recurso, entendo que esta hipótese obsta o reexame necessário, com fundamento no artigo 19, § 2º, da Lei nº 10.522 de 19/07/2002 que assim dispõe:

*"ART. 19: Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese da decisão versar sobre:*

...

*II - matéria que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.*

*§1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá manifestar expressamente o seu desinteresse em recorrer.*

*§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório. ..." (grifos nossos)*

No mesmo sentido encontra-se pautada a jurisprudência desta Corte em acórdão proferido na AC nº 2000.61.00.048746-7; 3ª Turma; Rel. Márcio Moraes; julgamento proferido em 13/09/2006; DJ 14/11/2006. Isto posto, na forma do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00104 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.61.00.002155-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

PARTE AUTORA : SIMONE DE CASSIA GOMES COSTA

ADVOGADO : TULIO MARCUS CARVALHO CUNHA e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em face de sentença que concedeu a ordem, em mandado de segurança, para afastar a incidência do imposto de renda sobre os valores percebidos, na rescisão de contrato de trabalho, a título de férias indenizadas e o respectivo terço constitucional.

À f. 62/3 a Fazenda Nacional informou a não interposição de recurso de apelação, nos termos dos Atos Declaratórios da PGFN nºs 05/2006 e 06/2008.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal, pela confirmação da r. sentença.

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 r. 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 à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.61.00.004043-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : PEEQFLEX EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial, em mandado de segurança, impetrado para suspender a exigibilidade da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF, na forma da EC nº 42/03, no período entre 01/02/04 e 30/03/04, para efeito de compensação.

A r. sentença concedeu parcialmente a ordem, para reconhecer a inexigibilidade da CPMF em alíquota superior 0,08%, no período entre 01 de fevereiro e 30 de março de 2004, e autorizar a compensação do indébito com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com correção monetária pela taxa SELIC.

Apelou a impetrante, pela reforma parcial da r. sentença, alegando, em suma, a inexigibilidade da CPMF a alíquota de 0,38%, no período entre 01/02/04 e 30/03/04, e autorizar a compensação do indébito.

Por sua vez, recorreu a Fazenda Nacional, alegando, em preliminar, a decadência do mandado de segurança, e, no mérito, a exigibilidade da exação, tal como instituída.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela reforma da r. sentença. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre rejeitar a preliminar argüida pela Fazenda Nacional, uma vez que não pode ser aplicada a decadência quando o mandado de segurança tiver, como na espécie, caráter preventivo, objetivando garantir o direito à compensação de indébito fiscal, sendo, ademais, assente que é, sim, a via mandamental adequada processualmente à discussão de tal pretensão (Súmula 213/STJ).

Em suma, é adequado o mandado de segurança para discutir a existência, ou não, de direito líquido e certo à compensação na forma postulada pelo contribuinte, sendo de mérito a solução a ser proferida quanto ao acertamento da situação jurídica concreta.

No tocante ao mérito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da exigibilidade da CPMF, a partir do julgamento plenário do Supremo Tribunal Federal da constitucionalidade da EC nº 42/03 que prorrogou a Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF e manteve a alíquota de 0,38% para o exercício de 2004, conforme acórdão, assim lavrado, no RE nº 566.032/CE, Relator Ministro GILMAR MENDES, DJE de 23/10/09:

**"EMENTA: 1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido."**

No mesmo sentido, os seguintes precedentes desta Corte e dos Tribunais Regionais:

- AC nº 2004.61.00.017271-1, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 de 25/02/09, p. 323: **"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CPMF. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. EMENDA CONSTITUCIONAL 42/03. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO RETIDO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 523 CPC. 1. Primeiramente, não conheço do agravo retido. A União Federal em sua apelação deixou de reiterar o pedido conforme preconiza o artigo 523 do CPC. 2. Afasto a alegação de decadência feita pela União Federal. O período a que se refere a ação compreende os três primeiros meses do ano de 2004. A ação foi proposta em 22 de junho de 2004, descabendo alegação de decadência/prescrição. 3. Entendo que a Emenda Constitucional n.º 37/02, ao alterar os arts. 100 e 156, da Constituição Federal, e acrescentar os arts. 84 a 88 ao Ato das disposições Constitucionais Transitórias, apenas dispôs sobre a continuidade da CPMF, de modo a prorrogar a vigência da Lei n.º 9.311/96, com as alterações dadas pela Lei n.º 9.539/97 e pela Emenda Constitucional n.º 21/99, não instituindo ou modificando tal exação, o que exigiria para sua cobrança observância do lapso nonagesimal previsto no art. 195, § 6.º, da Lei Maior. 4. A contribuição foi prorrogada pela emenda 37/02 até 2004, não tendo sido alterados os critérios de determinação do seu montante, quais sejam, hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, tais como**

previstos na emenda Constitucional n.º 21/99. 5. Da mesma forma entendo pela constitucionalidade da EC 42/03, posto que não alterou nem modificou a alíquota da CPMF, tendo apenas a prorrogado até 31 de dezembro de 2007. 6. Quanto à alegação de que existiria expectativa de que a alíquota viesse a cair de 0,38% para 0,08% na virada de 2003 para 2004, tal não chegou a ocorrer posto que revogado pela mesma EC 42/03, antes que a minoração ocorresse. Logo, não há que se falar em aumento de algo que não chegou a ocorrer. 7. Precedentes do STF (Ações Diretas de Inconstitucionalidade n.ºs 2666-6/DF e 2673-9/DF) e desta Sexta Turma (TRF3 - AC 2006.61.00.010224-9). 8. Agravo retido não conhecido, apelação da União Federal e remessa oficial providas e apelação do contribuinte improvida."

- AMS nº 2005.51.01.019744-4, Rel. Des. Fed. PAULO BARATA, DJU de 14/11/08, p. 132: "**TRIBUTÁRIO E MANDADO DE SEGURANÇA - CPMF - PRORROGAÇÃO DA COBRANÇA PELA EC Nº 42/03 - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL - PRECEDENTE DO STF.** 1. A EC nº 42/03 foi expressa na revogação da alíquota de 0,08% prevista para o exercício de 2004, antes mesmo de referido dispositivo ter eficácia. 2. A prorrogação da cobrança da CPMF não se subsume a nenhuma das hipóteses em que se tem como obrigatória a observância do prazo nonagesimal, previsto no art. 195, § 6º da CF/88, uma vez que não houve instituição nem modificação da contribuição, que continuou com a alíquota de 0,38%, conforme já restou decidido pelo STF, no julgamento da ADI nº 2.666/DF. 3. Apelação improvida."

- AC nº 2009.83.00.000077-5, Rel. Des. Fed. ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DEJ de 10/09/09, p. 177: "**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF. SIMPLES PRORROGAÇÃO DA ALÍQUOTA DE 0,38%. INEXISTÊNCIA DE MAJORAÇÃO. DESNECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO PRAZO NONAGESIMAL. MODIFICAÇÃO DA SENTENÇA NO TOCANTE AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.** 1 - Apesar de a Emenda Constitucional nº 37/02 haver previsto a redução da alíquota da aludida contribuição para o exercício fiscal de 2004, preferiu, o constituinte reformador, prorrogar a alíquota até então vigente, levando a efeito o seu intento através das disposições da EC nº 42/2003, o que demonstra que ao contribuinte se reservou, tão somente, mera expectativa de direito. 2 - A cobrança da CPMF, à alíquota de 0,38%, nos meses de janeiro a março de 2004, decorreu de mera prorrogação de norma jurídica de plena eficácia, ocorrida por força da Emenda nº 42/03, restando prejudicada a expectativa de direito do contribuinte de ver aplicada a alíquota de 0,08%, não se podendo falar em inobservância do princípio da anterioridade nonagesimal, pois não configurada a criação ou majoração de tributo. 3 - Não obstante o arbitramento da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais), é de se verificar que tal condenação se mostra irrisória, ante o valor atribuído à causa e o tempo despendido para realização do trabalho pelo advogado público, fazendo merecer pequeno reparo no julgado, neste ponto. 4 - Apelação da União provida. Apelação da parte autora improvida. Majoração do valor fixado a título de honorários advocatícios, para 5% do valor da causa."

Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da impetrante, dou parcial provimento à apelação fazendária e provimento à remessa oficial, para reformar a r. sentença, com a denegação da ordem.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.00.006028-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : VOTORANTIM PARTICIPACOES S/A

ADVOGADO : GUILHERME CEZAROTI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em mandado de segurança, impetrado para suspender a exigibilidade da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF à alíquota superior a 0,08%, na forma da EC nº 42/03, no período entre 01/01/04 e 30/03/04, para efeito de compensação.

A r. sentença denegou a ordem, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

Apelou a impetrante pela reforma da r. sentença, reproduzindo os termos da inicial.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.



O Ministério Público Federal arguiu a nulidade da r. sentença, tendo em vista a ausência de intimação da autoridade coatora para prestar as informações.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, rejeito a alegação de nulidade da r. sentença, suscitada pelo Ministério Público Federal, uma vez que o julgado aplicou a regra do artigo 285-A do Código de Processo Civil, na qual não tem previsão para intimação da autoridade coatora para prestar informações.

Em relação ao mérito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da exigibilidade da CPMF, a partir do julgamento plenário do Supremo Tribunal Federal da constitucionalidade da EC nº 42/03 que prorrogou a Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF e manteve a alíquota de 0,38% para o exercício de 2004, conforme acórdão, assim lavrado, no RE nº 566.032/CE, Relator Ministro GILMAR MENDES, DJE de 23/10/09:

**"EMENTA: 1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido."**

No mesmo sentido, os seguintes precedentes desta Corte e dos Tribunais Regionais:

- AC nº 2004.61.00.017271-1, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 de 25/02/09, p. 323: **"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CPMF. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. EMENDA CONSTITUCIONAL 42/03. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO RETIDO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 523 CPC. 1. Primeiramente, não conheço do agravo retido. A União Federal em sua apelação deixou de reiterar o pedido conforme preconiza o artigo 523 do CPC. 2. Afasto a alegação de decadência feita pela União Federal. O período a que se refere a ação compreende os três primeiros meses do ano de 2004. A ação foi proposta em 22 de junho de 2004, descabendo alegação de decadência/prescrição. 3. Entendo que a Emenda Constitucional n.º 37/02, ao alterar os arts. 100 e 156, da Constituição Federal, e acrescentar os arts. 84 a 88 ao Ato das disposições Constitucionais Transitórias, apenas dispôs sobre a continuidade da CPMF, de modo a prorrogar a vigência da Lei n.º 9.311/96, com as alterações dadas pela Lei n.º 9.539/97 e pela Emenda Constitucional n.º 21/99, não instituindo ou modificando tal exação, o que exigiria para sua cobrança observância do lapso nonagesimal previsto no art. 195, § 6.º, da Lei Maior. 4. A contribuição foi prorrogada pela emenda 37/02 até 2004, não tendo sido alterados os critérios de determinação do seu montante, quais sejam, hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, tais como previstos na emenda Constitucional n.º 21/99. 5. Da mesma forma entendo pela constitucionalidade da EC 42/03, posto que não alterou nem modificou a alíquota da CPMF, tendo apenas a prorrogado até 31 de dezembro de 2007. 6. Quanto à alegação de que existiria expectativa de que a alíquota viesse a cair de 0,38% para 0,08% na virada de 2003 para 2004, tal não chegou a ocorrer posto que revogado pela mesma EC 42/03, antes que a minoração ocorresse. Logo, não há que se falar em aumento de algo que não chegou a ocorrer. 7. Precedentes do STF (Ações Diretas de Inconstitucionalidade n.ºs 2666-6/DF e 2673-9/DF) e desta Sexta Turma (TRF3 - AC 2006.61.00.010224-9). 8. Agravo retido não conhecido, apelação da União Federal e remessa oficial providas e apelação do contribuinte improvida."**

- AMS nº 2005.51.01.019744-4, Rel. Des. Fed. PAULO BARATA, DJU de 14/11/08, p. 132: **"TRIBUTÁRIO E MANDADO DE SEGURANÇA - CPMF - PRORROGAÇÃO DA COBRANÇA PELA EC Nº 42/03 - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL - PRECEDENTE DO STF. 1. A EC nº 42/03 foi expressa na revogação da alíquota de 0,08% prevista para o exercício de 2004, antes mesmo de referido dispositivo ter eficácia. 2. A prorrogação da cobrança da CPMF não se subsume a nenhuma das hipóteses em que se tem como obrigatória a observância do prazo nonagesimal, previsto no art. 195, § 6º da CF/88, uma vez que não houve instituição nem modificação da contribuição, que continuou com a alíquota de 0,38%, conforme já restou decidido pelo STF, no julgamento da ADI nº 2.666/DF. 3. Apelação improvida."**

- AC nº 2009.83.00.000077-5, Rel. Des. Fed. ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DEJ de 10/09/09, p. 177: **"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF. SIMPLES PRORROGAÇÃO DA ALÍQUOTA DE 0,38%. INEXISTÊNCIA DE MAJORAÇÃO. DESNECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO PRAZO NONAGESIMAL. MODIFICAÇÃO DA SENTENÇA NO TOCANTE AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1 - Apesar de a Emenda Constitucional nº 37/02 haver previsto a redução da alíquota da aludida contribuição para o exercício fiscal de 2004, preferiu, o constituinte reformador, prorrogar a alíquota até então vigente, levando a efeito o seu intento através das disposições da EC nº 42/2003, o que demonstra que ao contribuinte se reservou, tão somente, mera expectativa de direito. 2 - A cobrança da CPMF, à alíquota de 0,38%, nos meses de janeiro a março de 2004, decorreu de mera prorrogação de norma jurídica de plena eficácia, ocorrida por força da Emenda nº 42/03, restando prejudicada a expectativa de direito do contribuinte de ver aplicada a alíquota de 0,08%, não se podendo falar em inobservância do princípio da anterioridade nonagesimal, pois não configurada a criação ou majoração de tributo. 3 - Não obstante o arbitramento da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais), é de se verificar que tal condenação se mostra**

**irrisória, ante o valor atribuído à causa e o tempo despendido para realização do trabalho pelo advogado público, fazendo merecer pequeno reparo no julgado, neste ponto. 4 - Apelação da União provida. Apelação da parte autora improvida. Majoração do valor fixado a título de honorários advocatícios, para 5% do valor da causa."**

Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a alegação de nulidade da r. sentença, suscitada no parecer do Ministério Público Federal, e nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.00.006272-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : ALFA NAVAL LTDA

ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em mandado de segurança impetrado para garantir, em face da inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 9.316/96, a dedução dos valores relativos ao pagamento da CSL, na apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSL, para efeito de compensação.

A r. sentença denegou a ordem.

Apelou o contribuinte, pela reforma da r. sentença, reproduzindo os termos da inicial.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da validade da inclusão da Contribuição Social sobre o Lucro, na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.316/96, conforme recentemente julgado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, constando do Informativo nº 0415, de 9 a 13 de novembro de 2009, o seguinte extrato:

- RESP nº 1.113.159, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 11.11.09: "***Neste recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), a Seção negou provimento ao REsp, reafirmando a jurisprudência consolidada de que o art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 9.316/1996 não tem qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade, nem vulnera o conceito de renda disposto no art. 43 do CTN, ao vedar a dedução do valor referente à contribuição social sobre o lucro líquido (CSSL) para apuração do lucro real, bem como para a identificação de sua própria base de cálculo. Note-se que essa vedação implicou a inclusão do aludido valor nas bases de cálculo do imposto de renda da pessoa jurídica (IRPJ) e da própria contribuição social. Antes da MP n. 1.516, de 29/8/1996, que se converteu na Lei n. 9.316/1996, calculava-se a contribuição sobre o lucro contábil e se entendia como lucro líquido ou lucro contábil o resultado positivado do exercício com as deduções das despesas, inclusive as tributárias. Daí surgirem inúmeras ações questionando a ilegalidade da indedutibilidade trazida pela citada lei. Explica o Min. Relator que não existe qualquer empecilho legal para a vedação imposta na lei em comento, pois a renda real, arbitrada ou presumida, que compreende a base de cálculo do IRPJ, foi deixada a critério do legislador ordinário. Assim, a Lei n. 9.316/1996, ao explicitar que, na base de cálculo da contribuição, não seriam deduzidos os gastos com a contribuição social, não criou, elevou ou extinguiu a exação, apenas, o legislador ordinário, no exercício da sua competência legislativa, estipulou limites à dedução de despesas do lucro auferido pelas pessoas jurídicas. Ressaltou ainda o Min. Relator que o valor pago a título de CSSL não caracteriza despesa operacional da empresa, mas sim parcela de lucro destinado ao custeio da seguridade social, o que certamente se encontra inserido no conceito de renda estabelecido no art. 43 do CTN (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos). Por último, destacou que o reconhecimento da legalidade/constitucionalidade do mencionado dispositivo legal não importa em violação da cláusula de reserva de plenário consoante se depreende da súmula vinculante n. 10 do STF. Precedentes citados: AgRg no REsp 1.028.133-SP, DJe 1º/6/2009; REsp 1.010.333-SP, DJe 5/3/2009; AgRg no REsp 883.654-SP, DJe 13/3/2009; AgRg no REsp 948.040-RS, DJe 16/5/2008; AgRg no Ag 879.174-SP, DJ 20/8/2007; REsp 670.079-SC, DJ 16/3/2007, e REsp 814.165-SC, DJ 2/3/2007."***

Neste mesmo sentido, entre outros, os seguintes acórdãos:

- RESP nº 750.178, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 15.08.05, p. 298: "**TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO (CSSL). DEDUÇÃO. ART. 1º, DA LEI 9.316/96. CTN, ART. 43. COMPATIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. É firme a orientação da Turma quanto à compatibilidade do art. 1º da Lei nº 9.316/96 que não autoriza a dedução do valor da contribuição social sobre o lucro líquido da base de cálculo desse tributo. Precedentes. 2. A solução da controvérsia federal suscitada pela recorrente, a violação ou não do art. 110 do CTN, é tema que refoge ao âmbito desta Corte, uma vez que tal dispositivo é simples explicitação da supremacia constitucional. 3. Recurso especial conhecido em parte e improvido.**"

- RESP nº 509.257, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 15.08.05, p. 237: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - INTERPRETAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - INVIABILIDADE IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - IRREDUTIBILIDADE NA BASE DE CÁLCULO - ART. 1º DA LEI 9.316/96 - LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ DESCONFIGURADA - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO INEXISTENTE. 1. A alegação de ofensa a dispositivo constitucional desserve para embasar o recurso especial, cuja finalidade precípua é uniformizar a interpretação da lei federal. 2. Não há violação ao art. 535, II do CPC quando o Tribunal recorrido se manifesta expressamente acerca das questões que lhe foram devolvidas pelas partes. 3. A inclusão do valor da contribuição social sobre o lucro na sua própria base de cálculo não vulnera o conceito de renda, inexistindo violação ao art. 43 do CTN. Legalidade da Lei 9.316/96 que, no art. 1º, parágrafo único, vedou a dedução da contribuição social para configuração do lucro líquido ou contábil. 4. Não evidenciado intuito protelatório nos embargos de declaração e inexistente litigância de má-fé da autora, descabida a aplicação das sanções previstas nos arts. 17 e 18 do CPC. 5. Recurso especial parcialmente provido.**"

- RESP nº 434.156, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 11.04.05, p. 222: "**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. IMPOSTO DE RENDA. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211 DO STJ. APURAÇÃO DO LUCRO REAL (BASE DE CÁLCULO DOS TRIBUTOS). DEDUÇÃO DO VALOR DA PRÓPRIA CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. LEI N. 9.316/93, ART. 1º. SÚMULA N. 83/STJ. A função teleológica da decisão judicial é a de compor, precipuamente, litígios. Não é peça acadêmica ou doutrinária, tampouco se destina a responder a argumentos, à guisa de quesitos, como se laudo pericial fora. Contenta-se o sistema com a solução da controvérsia, observada a res in iudicium de ducta. No particular, a legislação indicada pelo recorrente como violada efetivamente não foi objeto de exame pela Corte de origem. Com efeito, para que haja o prequestionamento da matéria, é necessário que a questão tenha sido objeto de debate à luz da legislação federal indicada, com a imprescindível manifestação pelo Tribunal de origem, o qual deverá, efetivamente, acerca dos dispositivos legais, decidir pela sua aplicação ou seu afastamento em relação a cada caso concreto, sem que, para tanto, seja bastante a simples menção dos artigos tidos por malferidos. De fato, apesar de os embargos declaratórios terem sido acolhidos em parte para fins de prequestionamento, este não ocorreu, pois não houve no acórdão recorrido emissão de juízo de valor acerca dos referidos dispositivos legais. Incidência da Súmula n. 211 do STJ. A Lei n. 7.689/88, que instituiu a contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, estabeleceu, em seu artigo 2º, que "a base de cálculo da contribuição social sobre o lucro é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o Imposto sobre a Renda". Posteriormente, a Lei n. 9.316/96 vedou a possibilidade de desconto do valor da contribuição social sobre o lucro para apuração do lucro real, bem como para a identificação da base de cálculo da própria contribuição. Entende-se por lucro real o lucro líquido do período de apuração ajustado pelas adições, exclusões prescritas ou autorizadas por lei (cf. art. 247, do Decreto n. 3000/99 e art. 7º do Decreto-lei n. 1598/77). Dessa forma, não há empeco a que o legislador ordinário imponha limites à dedução da verba dispensada no pagamento da própria contribuição, pois a forma de apuração do montante real, utilizado como base de cálculo da contribuição para as pessoas jurídicas em geral, ficou a seu encargo. Precedentes. Incidência da Súmula n. 83 desta Corte Superior de Justiça. Recurso especial não-conhecido."**

- RESP nº 434.277, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 15.03.04, p. 154: "**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA (IRPJ) - BASE DE CÁLCULO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO (CSSL) - DEDUÇÃO - ART. 1º, DA LEI 9.316/96 - ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO ADMITIU A DEDUÇÃO - REFORMA - CTN, ART. 43 - COMPLEMENTO AOS CONCEITOS DE RENDA E PESSOALIDADE - DECLARAÇÃO REFLEXA DE INCONSTITUCIONALIDADE - RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. Assentando o v. Acórdão recorrido a constitucionalidade da impossibilidade de dedução do valor referente à Contribuição Social sobre o Lucro da base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, manteve a aplicação da Lei 9.316/96. 2. O eventual afastamento do referido diploma legal implicaria confronto entre norma ordinária e norma complementar, revelando dissídio constitucional. 3. O Superior Tribunal de Justiça é o guardião da legislação infraconstitucional devendo velar pela sua aplicação até que sobrevenha a declaração de inconstitucionalidade, tarefa reservada por expressa determinação constitucional, ao Egrégio Supremo Tribunal Federal. (Precedente) 4. Nesse contexto, a via do recurso especial não se mostra apropriada à eventual declaração de inconstitucionalidade daquele diploma, porquanto a competência desta Egrégia Corte limita-se ao zelo pela adequada interpretação e aplicação da legislação infraconstitucional. 5. Recurso Especial não conhecido."**

- AC nº 2002.61.00.003305-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 27.05.08: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 1º DA LEI Nº 9.316/96. DEDUÇÃO DO VALOR RELATIVO AO PAGAMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO, NA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSL. IMPOSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. SUCUMBÊNCIA. 1. É inequívoco que a contribuição social sobre o lucro, na sua própria conformação constitucional, representa a expressão material e concreta do lucro, razão pela qual seu pagamento não se equipara a despesas próprias do processo produtivo, ou seja, as denominadas operacionais, daí porque ser inviável argumentar que a Lei nº 9.316/96 violou o conceito constitucional ou legal de lucro ou renda. 2. A contribuição social - CSL, ao incidir sobre o lucro, vincula a natureza jurídica da parcela recolhida a tal título e, portanto, não se pode alterar a sua configuração para tê-la como "despesa dedutível", "patrimônio" ou conceito congênere, de modo a permitir que se cogite de ofensa ao princípio da capacidade contributiva ou da vedação ao confisco. 3. A base de cálculo, como dimensionada pela Lei nº 9.316/96, não sujeitou o contribuinte a uma situação de tributação desproporcional, abusiva, excessiva ou extrema, em sua dimensão econômica ou jurídica; nem foi oblíqua, indireta, dissimulada ou, por qualquer outro meio ou argumento, lesivo ao princípio da segurança jurídica, considerando, neste aspecto, que a alteração, produzida a partir da MP nº 1.516/96, apenas restabeleceu a incidência possível, nos termos da Constituição e da lei, revogando o que se configurou, até então, como mero benefício fiscal. 4. O artigo 41 da Lei nº 8.981/95 previu que os "tributos e contribuição são dedutíveis, na determinação do lucro real, segundo o regime de competência", o que, no entanto, foi permitido a título exclusivo e com a configuração específica de benefício fiscal, em caráter excepcional, sem gerar direito adquirido e, pois, qualquer espécie de impedimento, legal ou constitucional, para a revisão da outorga, como veio a ocorrer com a previsão do artigo 1º da Lei nº 9.316/96. 5. A verba honorária deve ser majorada, de acordo com os critérios do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência da Turma. 6. Precedentes."**

Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

Ante o exposto, com esteio, no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00108 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.61.00.007005-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

PARTE AUTORA : SHERWIN WILLIAMS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : SILVANA BUSSAB ENDRES e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo retido e remessa oficial, em face de sentença que concedeu a ordem, em mandado de segurança, para assegurar à impetrante o direito à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

À f. 482/96 a Fazenda Nacional interpôs agravo retido contra decisão que determinou que a autoridade coatora analise a compensação efetuada no Processo Eletrônico nº 10882.204.448/83.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, manifestamente inviável o agravo retido, visto que, não havendo apelação nem contra-razões, não restou cumprido o requisito do § 1º do artigo 523 do CPC.

No mais, consta dos autos que a Fazenda Nacional (f. 639) informou que não existem pendências que impeçam a emissão de certidão de regularidade fiscal, uma vez que as inscrições nº s80 7 06 047764-24, 80 2 04 032329-00, 80 7 05 013763-69 encontram-se com a exigibilidade suspensa e a inscrição nº 80 6 08 089490-95 foi extinta por anulação, o que justificou a própria falta de interposição de recurso voluntário, demonstrando a manifesta procedência do pedido formulado na impetração.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.61.00.008372-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : INDIANA SEGUROS S/A  
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança, impetrado para suspender a exigibilidade da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF, na forma da EC nº 42/03, no período entre 01/01/04 e 30/03/04, para efeito de compensação.

Após embargos de declaração, a r. sentença concedeu parcialmente a ordem, para reconhecer a inexigibilidade da CPMF em alíquota superior 0,08%, no período entre 01 de janeiro e 30 de março de 2004, e autorizar a compensação do indébito, com correção monetária pela taxa SELIC.

Apelou a Fazenda Nacional, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma, a exigibilidade da exação, tal como instituída.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela reforma da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da exigibilidade da CPMF, a partir do julgamento plenário do Supremo Tribunal Federal da constitucionalidade da EC nº 42/03 que prorrogou a Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF e manteve a alíquota de 0,38% para o exercício de 2004, conforme acórdão, assim lavrado, no RE nº 566.032/CE, Relator Ministro GILMAR MENDES, DJE de 23/10/09:

**"EMENTA: 1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido."**

No mesmo sentido, os seguintes precedentes desta Corte e dos Tribunais Regionais:

- AC nº 2004.61.00.017271-1, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 de 25/02/09, p. 323: **"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CPMF. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. EMENDA CONSTITUCIONAL 42/03. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO RETIDO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 523 CPC. 1. Primeiramente, não conheço do agravo retido. A União Federal em sua apelação deixou de reiterar o pedido conforme preconiza o artigo 523 do CPC. 2. Afasto a alegação de decadência feita pela União Federal. O período a que se refere a ação compreende os três primeiros meses do ano de 2004. A ação foi proposta em 22 de junho de 2004, descabendo alegação de decadência/prescrição. 3. Entendo que a Emenda Constitucional n.º 37/02, ao alterar os arts. 100 e 156, da Constituição Federal, e acrescentar os arts. 84 a 88 ao Ato das disposições Constitucionais Transitórias, apenas dispôs sobre a continuidade da CPMF, de modo a prorrogar a vigência da Lei n.º 9.311/96, com as alterações dadas pela Lei n.º 9.539/97 e pela Emenda Constitucional n.º 21/99, não instituindo ou modificando tal exação, o que exigiria para sua cobrança observância do lapso nonagesimal previsto no art. 195, § 6.º, da Lei Maior. 4. A contribuição foi prorrogada pela emenda 37/02 até 2004, não tendo sido alterados os critérios de determinação do seu montante, quais sejam, hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, tais como previstos na emenda Constitucional n.º 21/99. 5. Da mesma forma entendo pela constitucionalidade da EC 42/03, posto que não alterou nem modificou a alíquota da CPMF, tendo apenas a prorrogado até 31 de dezembro de 2007. 6. Quanto à alegação de que existiria expectativa de que a alíquota viesse a cair de 0,38% para 0,08% na virada de 2003 para 2004, tal não chegou a ocorrer posto que revogado pela mesma EC 42/03, antes que a minoração ocorresse. Logo, não há que se falar em aumento de algo que não chegou a ocorrer. 7. Precedentes do STF (Ações Diretas de Inconstitucionalidade n.ºs 2666-6/DF e 2673-9/DF) e desta Sexta Turma (TRF3 - AC 2006.61.00.010224-**

9). 8. *Agravo retido não conhecido, apelação da União Federal e remessa oficial providas e apelação do contribuinte improvida.*"

- AMS nº 2005.51.01.019744-4, Rel. Des. Fed. PAULO BARATA, DJU de 14/11/08, p. 132: "**TRIBUTÁRIO E MANDADO DE SEGURANÇA - CPMF - PRORROGAÇÃO DA COBRANÇA PELA EC Nº 42/03 - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL - PRECEDENTE DO STF.** 1. A EC nº 42/03 foi expressa na revogação da alíquota de 0,08% prevista para o exercício de 2004, antes mesmo de referido dispositivo ter eficácia. 2. A prorrogação da cobrança da CPMF não se subsume a nenhuma das hipóteses em que se tem como obrigatória a observância do prazo nonagesimal, previsto no art. 195, § 6º da CF/88, uma vez que não houve instituição nem modificação da contribuição, que continuou com a alíquota de 0,38%, conforme já restou decidido pelo STF, no julgamento da ADI nº 2.666/DF. 3. *Apelação improvida.*"

- AC nº 2009.83.00.000077-5, Rel. Des. Fed. ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DEJ de 10/09/09, p. 177: "**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF. SIMPLES PRORROGAÇÃO DA ALÍQUOTA DE 0,38%. INEXISTÊNCIA DE MAJORAÇÃO. DESNECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO PRAZO NONAGESIMAL. MODIFICAÇÃO DA SENTENÇA NO TOCANTE AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.** 1 - Apesar de a Emenda Constitucional nº 37/02 haver previsto a redução da alíquota da aludida contribuição para o exercício fiscal de 2004, preferiu, o constituinte reformador, prorrogar a alíquota até então vigente, levando a efeito o seu intento através das disposições da EC nº 42/2003, o que demonstra que ao contribuinte se reservou, tão somente, mera expectativa de direito. 2 - A cobrança da CPMF, à alíquota de 0,38%, nos meses de janeiro a março de 2004, decorreu de mera prorrogação de norma jurídica de plena eficácia, ocorrida por força da Emenda nº 42/03, restando prejudicada a expectativa de direito do contribuinte de ver aplicada a alíquota de 0,08%, não se podendo falar em inobservância do princípio da anterioridade nonagesimal, pois não configurada a criação ou majoração de tributo. 3 - Não obstante o arbitramento da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais), é de se verificar que tal condenação se mostra irrisória, ante o valor atribuído à causa e o tempo despendido para realização do trabalho pelo advogado público, fazendo merecer pequeno reparo no julgado, neste ponto. 4 - *Apelação da União provida. Apelação da parte autora improvida. Majoração do valor fixado a título de honorários advocatícios, para 5% do valor da causa.*"

Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a r. sentença, com a denegação da ordem.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.61.05.002607-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : 3M DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança, impetrado para suspender a exigibilidade da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF, na forma da EC nº 42/03, no período entre 01/01/04 e 30/03/04, para efeito de compensação.

A r. sentença concedeu a ordem, para reconhecer a inexigibilidade da CPMF em alíquota superior 0,08%, no período entre 01 de janeiro e 30 de março de 2004, e autorizar a compensação do indébito com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com juros pela taxa SELIC.

Apelou a Fazenda Nacional, pela reformar da r. sentença, alegando, em suma, a exigibilidade da exação, tal como instituída.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo reconhecimento da decadência do mandado de segurança.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre rejeitar a alegação do Ministério Público Federal, uma vez que não pode ser aplicada a decadência quando o mandado de segurança tiver, como na espécie, caráter preventivo, objetivando garantir o direito à compensação de indébito fiscal, sendo, ademais, assente que é, sim, a via mandamental adequada processualmente à discussão de tal pretensão (Súmula 213/STJ).

Em suma, é adequado o mandado de segurança para discutir a existência, ou não, de direito líquido e certo à compensação na forma postulada pelo contribuinte, sendo de mérito a solução a ser proferida quanto ao acerto da situação jurídica concreta.

No tocante ao mérito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da exigibilidade da CPMF, a partir do julgamento plenário do Supremo Tribunal Federal da constitucionalidade da EC nº 42/03 que prorrogou a Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF e manteve a alíquota de 0,38% para o exercício de 2004, conforme acórdão, assim lavrado, no RE nº 566.032/CE, Relator Ministro GILMAR MENDES, DJE de 23/10/09:

**"EMENTA: 1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido."**

No mesmo sentido, os seguintes precedentes desta Corte e dos Tribunais Regionais:

- AC nº 2004.61.00.017271-1, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 de 25/02/09, p. 323: **"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CPMF. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. EMENDA CONSTITUCIONAL 42/03. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO RETIDO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 523 CPC. 1. Primeiramente, não conheço do agravo retido. A União Federal em sua apelação deixou de reiterar o pedido conforme preconiza o artigo 523 do CPC. 2. Afasto a alegação de decadência feita pela União Federal. O período a que se refere a ação compreende os três primeiros meses do ano de 2004. A ação foi proposta em 22 de junho de 2004, descabendo alegação de decadência/prescrição. 3. Entendo que a Emenda Constitucional n.º 37/02, ao alterar os arts. 100 e 156, da Constituição Federal, e acrescentar os arts. 84 a 88 ao Ato das disposições Constitucionais Transitórias, apenas dispôs sobre a continuidade da CPMF, de modo a prorrogar a vigência da Lei n.º 9.311/96, com as alterações dadas pela Lei n.º 9.539/97 e pela Emenda Constitucional n.º 21/99, não instituindo ou modificando tal exação, o que exigiria para sua cobrança observância do lapso nonagesimal previsto no art. 195, § 6.º, da Lei Maior. 4. A contribuição foi prorrogada pela emenda 37/02 até 2004, não tendo sido alterados os critérios de determinação do seu montante, quais sejam, hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, tais como previstos na emenda Constitucional n.º 21/99. 5. Da mesma forma entendo pela constitucionalidade da EC 42/03, posto que não alterou nem modificou a alíquota da CPMF, tendo apenas a prorrogado até 31 de dezembro de 2007. 6. Quanto à alegação de que existiria expectativa de que a alíquota viesse a cair de 0,38% para 0,08% na virada de 2003 para 2004, tal não chegou a ocorrer posto que revogado pela mesma EC 42/03, antes que a minoração ocorresse. Logo, não há que se falar em aumento de algo que não chegou a ocorrer. 7. Precedentes do STF (Ações Diretas de Inconstitucionalidade n.ºs 2666-6/DF e 2673-9/DF) e desta Sexta Turma (TRF3 - AC 2006.61.00.010224-9). 8. Agravo retido não conhecido, apelação da União Federal e remessa oficial providas e apelação do contribuinte improvida."**

- AMS nº 2005.51.01.019744-4, Rel. Des. Fed. PAULO BARATA, DJU de 14/11/08, p. 132: **"TRIBUTÁRIO E MANDADO DE SEGURANÇA - CPMF - PRORROGAÇÃO DA COBRANÇA PELA EC Nº 42/03 - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL - PRECEDENTE DO STF. 1. A EC nº 42/03 foi expressa na revogação da alíquota de 0,08% prevista para o exercício de 2004, antes mesmo de referido dispositivo ter eficácia. 2. A prorrogação da cobrança da CPMF não se subsume a nenhuma das hipóteses em que se tem como obrigatória a observância do prazo nonagesimal, previsto no art. 195, § 6º da CF/88, uma vez que não houve instituição nem modificação da contribuição, que continuou com a alíquota de 0,38%, conforme já restou decidido pelo STF, no julgamento da ADI nº 2.666/DF. 3. Apelação improvida."**

- AC nº 2009.83.00.000077-5, Rel. Des. Fed. ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DEJ de 10/09/09, p. 177: **"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF. SIMPLES PRORROGAÇÃO DA ALÍQUOTA DE 0,38%. INEXISTÊNCIA DE MAJORAÇÃO. DESNECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO PRAZO NONAGESIMAL. MODIFICAÇÃO DA SENTENÇA NO TOCANTE AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1 - Apesar de a Emenda Constitucional nº 37/02 haver previsto a redução da alíquota da aludida contribuição para o exercício fiscal de 2004, preferiu, o constituinte reformador, prorrogar a alíquota até então vigente, levando a efeito o seu intento através das disposições da EC nº 42/2003, o que demonstra que ao contribuinte se reservou, tão somente, mera expectativa de direito. 2 - A cobrança da CPMF, à alíquota de 0,38%, nos meses de janeiro a março de 2004, decorreu de mera prorrogação de norma jurídica de plena eficácia, ocorrida por força da Emenda nº 42/03, restando prejudicada a expectativa de direito do contribuinte de ver aplicada a alíquota de 0,08%, não se podendo falar em inobservância do princípio da anterioridade nonagesimal, pois não configurada a criação ou majoração de tributo. 3 - Não obstante o arbitramento da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais), é de se verificar que tal condenação se mostra**

*irrisória, ante o valor atribuído à causa e o tempo despendido para realização do trabalho pelo advogado público, fazendo merecer pequeno reparo no julgado, neste ponto. 4 - Apelação da União provida. Apelação da parte autora improvida. Majoração do valor fixado a título de honorários advocatícios, para 5% do valor da causa."*

Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a alegação de decadência suscitada no parecer do Ministério Público Federal, e dou provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a r. sentença, com a denegação da ordem.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.06.001592-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

APELADO : VALTER DOS SANTOS e outros

: DARIO DOS SANTOS FILHO

: MARCO ANTONIO DOS SANTOS

: FATIMA APARECIDA DOS SANTOS ALVARENGA

: LENI APARECIDA DELUCA DOS SANTOS

: LUCIANA APARECIDA DELUCA DOS SANTOS

ADVOGADO : ANDREA JUNQUEIRA STEFANI CASTRO e outro

SUCEDIDO : DARIO DOS SANTOS

ADVOGADO : ANDREA JUNQUEIRA STEFANI CASTRO e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação de reposição de correção monetária (IPC de abril/90 e maio/90), proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, relativamente a saldos de ativos financeiros, até o limite de NCz\$ 50.000,00, não atingidos pelo bloqueio do Plano Collor, acrescido o principal de atualização monetária pela Tabela para Ações Condenatórias em Geral da Justiça Federal da 3ª Região, juros remuneratórios (capitalizados) de 0,5% ao mês até o efetivo pagamento e juros de mora (art. 406 C.C.), além das verbas de sucumbência.

A r. sentença condenou a CEF à reposição postulada referente ao IPC do mês de abril e maio/90, devendo pagar à parte autora o valor de R\$ 6.904,51, conforme demonstrativo de cálculo; com atualização monetária pelos coeficientes previstos na Tabela para Ações Condenatórias em Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Resolução nº 561/07 - CJF), juros remuneratórios capitalizados até o efetivo pagamento e juros moratórios pela taxa SELIC (vedada sua incidência com os juros moratórios e com a correção monetária), tendo sido fixados honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma do julgado, alegando, em suma, preliminarmente, a ilegitimidade passiva ou, no mérito, a prescrição e improcedência do pedido, com a condenação da parte autora nos ônus da sucumbência ou, quando menos: pela incidência da correção monetária após o ajuizamento da ação, a inaplicabilidade dos juros remuneratórios, limitando os juros moratórios ao percentual de 0,5% ao mês, ou, ainda, determinar a atualização monetária pelos índices próprios da caderneta de poupança.

Com contra-razões, subiram os autos à Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pela manutenção da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **1. A preliminar de ilegitimidade passiva**

Em ação de reposição do IPC, relativamente a saldo de ativos financeiros de valor inferior ao bloqueado pelo Plano Collor, a legitimidade passiva é exclusivamente do banco depositário, afastados o litisconsórcio necessário ou a denunciação da lide ao BACEN ou à UNIÃO FEDERAL, conforme entendimento pacificado da Turma (AC nº 2007.61.06.006269-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.06.08).

### **2. A questão da prescrição**

A propósito, consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição, em ação de reposição de correção monetária e de juros, sujeita-se ao prazo de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil),



não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigo 206, § 3º, III, do Novo Código Civil), sequer para os juros, que somente invocam a incidência do regime prescricional específico, se postulados de forma autônoma, o que não é o caso dos autos.

Assim os seguintes precedentes (g.n.):

- AGRESP nº 532421, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU de 09.12.03, p. 287: "Ementa Agravo. Recurso especial. Caderneta de poupança. Remuneração. Juros e correção monetária. Prescrição. Precedentes da Corte. 1. Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados. 2. Agravo improvido."

- RESP nº 509296, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJU de 08.09.03, p. 341: "ECONÔMICO. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. INEXISTENTE. I - Descabida a incidência de prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178, parágrafo 10, inciso III, do Código Civil, em ação em que se discute correção monetária de caderneta de poupança. Aplicável a regra geral (art. 177 do CCB). II - Precedentes do STJ. III - Recurso especial não conhecido."

- RESP nº 466741, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJU de 04.08.03, p. 313: "CADERNETA DE POUPANÇA. JUROS SOBRE DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA NÃO CREDITADA. LAPSO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS. PRECEDENTES. Os juros sobre a diferença de correção monetária nos depósitos em caderneta de poupança, tal qual esta, prescrevem em vinte anos. Recurso especial conhecido pelo dissídio, mas improvido."

### **3. O mérito da reposição - ativos inferiores a NCz\$ 50.000,00**

Sobre o mérito da controvérsia, firmada a jurisprudência da Turma no sentido da aplicabilidade do IPC até junho/90 nos ativos financeiros, cujo saldo, limitado a NCz\$ 50.000,00, não foi bloqueado pelo Plano Collor, estando disciplinado por regime legal de atualização distinto do previsto na Lei nº 8.024/90, consoante interpretação consolidada na Corte Suprema (RE nº 206.048, Rel. Min. NÉLSON JOBIM, DJU de 19.10.01, p. 49).

Neste sentido, o seguinte julgado:

- AC nº 2003.61.17.004415-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.08.05: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA SOBRE ATIVOS NÃO TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO AO IPC. APLICAÇÃO DA SELIC APÓS O ADVENTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL. I. A instituição financeira é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações de cobrança sobre os ativos financeiros não transferidos ao Banco Central por serem inferiores a NCz\$50.000,00. II. Prescreve em 20 anos o direito do poupador de reclamar em juízo o crédito de expurgos inflacionários. III. Não se aplicam as normas da Lei nº 8.024/90 sobre os ativos não transferidos ao Banco Central, prevalecendo o que dispunha a Lei nº 7.730/89 até a entrada em vigor da Lei nº 8.088/90. IV. Os juros de mora, a partir da vigência do novo Código Civil, são calculados pela taxa SELIC. Caso em que, porém, não houve recurso da parte interessada acerca da decisão que os fixou em 1% ao mês, índice este a ser mantido sob pena de julgamento "ultra petita". V. Apelação improvida."

No mesmo sentido, entre outros, o seguinte acórdão proferido por esta Corte:

- AC nº 2007.61.08.006635-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 04.08.2008: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. (...) 7- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supra citada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). 8- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)". 9- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceram sob a administração do banco depositário. 10- Apelação da CEF improvida."

**Na espécie**, não houve, pois, discrepância da sentença proferida com a jurisprudência consolidada nesta Corte, pelo que manifestamente inviável a reforma.

### **4. Os juros contratuais**

No tocante aos juros contratuais são devidos sobre o principal corrigido de acordo com o critério acima reconhecido, mês a mês, como decorrência da execução do contrato. Tratando-se, pois, de acessório, deve ser aplicado desde o creditamento a menor e a cada vencimento subsequente, como projeção da alteração do principal.

Neste sentido, a jurisprudência das Turmas integrantes da 2ª Seção (v.g. - AC nº 2007.61.06005875-0, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 de 04/11/2008; e AC nº 2007.61.14004068-3, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 28/10/2008).

Nesta Turma, em particular, em precedente de que fui relator AC nº 2007.61.06008554-6 (DJF3 de 24/06/2008), reiterando soluções idênticas em feitos análogos, restou assentado que **"Os juros contratuais devem ser computados na forma da legislação pertinente, mês a mês, considerando cada vencimento e a diferença de remuneração, decorrente da aplicação do IPC em janeiro/ 89 e abril/90 com seus eventuais reflexos nos períodos subseqüentes, não sendo possível a sua aplicação em período anterior."**

Com efeito, os juros remuneratórios devem ser aplicados desde o pagamento a menor da reposição e por todo o período em que tiver perdurado a relação contratual.

A propósito, o recente precedente desta Turma, julgado em 07.05.09:

- AC nº 2006.61.07.007107-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA: **"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. ATIVOS FINANCEIROS. IPC DE JANEIRO/89. PLANO VERÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS CONTRATUAIS. INCIDÊNCIA. ENCERRAMENTO DA CONTA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, com base em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, desta Corte e Turma, firme no sentido de que os juros contratuais, por depósito firmado com a instituição financeira, somente são devidos na medida em que mantida a conta, por serem a sua contrapartida remuneratória, conforme os termos do contrato. Encerrada a conta e, portanto, o próprio contrato, ainda que sejam discutidas, judicialmente, diferenças de correção monetária, por expurgo de índices inflacionários, não são mais cabíveis juros remuneratórios, ressalvado, no entanto, os juros moratórios, os quais são aplicados, por força da mora e, assim, independentemente do encerramento da conta, até a liquidação do débito judicial. 2. Agravo inominado desprovido."**

### **5. A questão da atualização monetária**

A r. sentença deferiu a aplicação, a título de atualização monetária, dos coeficientes previstos na Tabela para Ações Condenatórias em Geral da Justiça Federal da 3ª Região (**Resolução nº 561/2007-CJF**), devendo ser mantida neste tópico, na extensão firmada na jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, com a rejeição do pedido de alteração para a aplicação dos índices da poupança, sendo devida desde o creditamento a menor até a liquidação do débito.

A jurisprudência da Turma é firme no sentido do cabimento, a título de correção monetária de débito judicial, dos índices baseados no IPC conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

- AC nº 98.03.019714-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 29.10.03: **"Ementa - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS. 1. Embora os índices do IPC tenham sido expurgados dos cálculos de correção monetária, é entendimento jurisprudencial dominante que são eles devidos, porque espelham a inflação real dos respectivos períodos de abrangência. A correção monetária não configura um acréscimo, nada acrescentando ao principal, mas apenas recompondo o seu valor real, e, por isso, não haveria sentido em não aplicá-la integralmente. 2. Merece ser acolhido o pedido da autora quanto à adoção do IPC como critério de correção monetária, nos meses de janeiro de 1989, março e abril de 1990 e fevereiro de 1991, ressaltando que o percentual de janeiro de 1989 é de 42,72%, conforme já decidiu a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. Embargos acolhidos."**

### **6. Os juros moratórios**

A r. sentença adotou a taxa SELIC a partir da citação, devendo ser confirmada, porquanto os artigos 405 e 406 do Novo Código Civil definem que o encargo moratório incide desde a citação, aplicando-se a mesma taxa estipulada para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional (artigo 13 da Lei nº 9.065/95).

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, 01 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.08.000779-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORREA

APELADO : MANOELA MARTINS CANO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARTINS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação de reposição de correção monetária (IPC de fevereiro de 1991), proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, relativamente a saldos de ativos financeiros, não atingidos pelo bloqueio do Plano Collor, acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A r. sentença condenou a CEF à reposição do IPC de fevereiro/91 (21,87%); acrescido de atualização monetária, nos termos da Resolução nº 561/07-CJF, juros remuneratórios capitalizados de 0,5% ao mês e juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação (art. 406 do CC c/c art. 161, § 1º, do CTN), tendo sido fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma do julgado, alegando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva, ou, no mérito, a improcedência do pedido, com a inversão da sucumbência.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pela manutenção da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **1. A preliminar de ilegitimidade passiva**

Em ação de reposição do IPC, relativamente a saldo de ativos financeiros de valor inferior ao bloqueado pelo Plano Collor, a legitimidade passiva é exclusivamente do banco depositário, afastados o litisconsórcio necessário ou a denunciação da lide ao BACEN ou à UNIÃO FEDERAL, conforme entendimento pacificado da Turma (AC nº 2007.61.06.006269-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.06.08).

### **2. O mérito da reposição - IPC de fevereiro/91**

Sobre o mérito da controvérsia, firmada a jurisprudência da Turma no sentido da aplicabilidade do IPC até junho/90 nos ativos financeiros, cujo saldo, não foi bloqueado pelo Plano Collor, estando disciplinado por regime legal de atualização distinto do previsto na Lei nº 8.024/90, consoante interpretação consolidada na Corte Suprema (RE nº 206.048, Rel. Min. NÉLSON JOBIM, DJU de 19.10.01, p. 49).

Neste sentido, o seguinte julgado:

*- AC nº 2003.61.17.004415-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.08.05: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA SOBRE ATIVOS NÃO TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO AO IPC. APLICAÇÃO DA SELIC APÓS O ADVENTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL. I. A instituição financeira é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações de cobrança sobre os ativos financeiros não transferidos ao Banco Central por serem inferiores a NCz\$50.000,00. II. Prescreve em 20 anos o direito do poupador de reclamar em juízo o crédito de expurgos inflacionários. III. Não se aplicam as normas da Lei nº 8.024/90 sobre os ativos não transferidos ao Banco Central, prevalecendo o que dispunha a Lei nº 7.730/89 até a entrada em vigor da Lei nº 8.088/90. IV. Os juros de mora, a partir da vigência do novo Código Civil, são calculados pela taxa SELIC. Caso em que, porém, não houve recurso da parte interessada acerca da decisão que os fixou em 1% ao mês, índice este a ser mantido sob pena de julgamento "ultra petita". V. Apelação improvida."*

No mesmo sentido, entre outros, o seguinte acórdão proferido por esta Corte:

*- AC nº 2007.61.08.006635-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 04.08.2008: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. (...) 7- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supra citada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). 8- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)." 9- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceram sob a administração do banco depositário. 10- Apelação da CEF improvida."*

**Na espécie**, deve, pois, ser reformada a r. sentença, uma vez que improcedente o pedido de reposição do IPC de fevereiro/91, como índice de correção das cadernetas de poupança.

### **3. A questão da sucumbência**

Invertido o resultado do julgamento, deve a parte autora arcar com a verba honorária, fixada de acordo com os critérios do § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil: 10% sobre o valor atualizado da causa, ficando, porém, suspensa a condenação da execução específica, em face da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, fixada a

prescrição no prazo de cinco anos, se mantida a situação de pobreza declarada nos autos, de acordo com os precedentes do Superior Tribunal de Justiça (v.g. - RESP nº 67974/SP, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJU de 01.09.97, p. 40890).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.11.000006-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : SAMANTHA KARINE CAPPI GRACE

ADVOGADO : DEBORA BRITO MORAES e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação proposta com o objetivo de condenar a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ao pagamento da diferença de correção monetária devida sobre depósitos de caderneta de poupança, apurada entre o índice aplicado e o IPC, relativamente ao período de janeiro de 1989 (42,72%) e fevereiro/89 (10,14%), acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a CEF à reposição do IPC de janeiro de 1989 (42,72%); acrescido de atualização monetária na forma da Resolução nº 561/07-CGJF, juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e juros contratuais de 0,5%, aplicados uma única vez, tendo sido fixada a sucumbência recíproca.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma do julgado, alegando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva, ou a necessidade de citação do BACEN e da UNIÃO FEDERAL para integração à lide, a denunciação da lide, e a carência de ação (impossibilidade jurídica do pedido e falta de interesse de agir) ou, no mérito, a prescrição quinquenal e a improcedência do pedido, com a condenação exclusiva da autora nos ônus da sucumbência ou, quando menos, no tocante à atualização monetária, para aplicação do Provimento nº 64/05-CGJF.

Com contra-razões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **1. A preliminar de ilegitimidade passiva**

A instituição financeira depositária, com a qual se firmou o contrato de depósito em caderneta de poupança, é parte legítima para responder à ação promovida por titulares de cadernetas de poupança, objetivando a revisão do índice de correção monetária em virtude do Plano Verão, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 9.199, Rel. Min. WALDEMAR ZVEITER, DJU de 24.06.91).

Por isso, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva, deduzida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, mantendo-a na lide, em detrimento da UNIÃO FEDERAL e do BANCO CENTRAL DO BRASIL, contra os quais sequer caberia a denunciação da lide (RESP nº 166850, Relator Ministro EDUARDO RIBEIRO, julgado em 23-06-1998; e RESP nº 154718, Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 18-12-1997).

Tampouco seria possível acolher as preliminares de **impossibilidade jurídica do pedido e de falta de interesse de agir da parte autora**, pois o exame estaria inerentemente relacionado ao próprio mérito da demanda (e documentos apresentados - extratos bancários), não autorizando o reconhecimento de carência de ação a tais pretextos.

### **2. A questão da prescrição**

A propósito, consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição, em ação de reposição de correção monetária e de juros, sujeita-se ao prazo de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigo 206, § 3º, III, do Novo Código Civil), sequer para os juros, que somente invocam a incidência do regime prescricional específico, se postulados de forma autônoma, o que não é o caso dos autos.

Assim os seguintes precedentes (g.n.):

*- AGRESP nº 532421, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU de 09.12.03, p. 287: "Ementa Agravo. Recurso especial. Caderneta de poupança. Remuneração. Juros e correção monetária. Prescrição. Precedentes da Corte. 1. Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados. 2. Agravo improvido."*

- RESP nº 509296, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJU de 08.09.03, p. 341: "ECONÔMICO. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. INEXISTENTE. I - Descabida a incidência de prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178, parágrafo 10, inciso III, do Código Civil, em ação em que se discute correção monetária de caderneta de poupança. Aplicável a regra geral (art. 177 do CCB), II - Precedentes do STJ. III - Recurso especial não conhecido."

- RESP nº 466741, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJU de 04.08.03, p. 313: "CADERNETA DE POUPANÇA. JUROS SOBRE DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA NÃO CREDITADA. LAPSO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS. PRECEDENTES. Os juros sobre a diferença de correção monetária nos depósitos em caderneta de poupança, tal qual esta, prescrevem em vinte anos. Recurso especial conhecido pelo dissídio, mas improvido."

### 3. O mérito da reposição - IPC de janeiro/89

A tese jurídica é, na atualidade, singela, tendo-se consagrado, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, iniciado o período de remuneração, representado pelo intervalo de um mês, adquire o poupador direito ao índice vigente naquele momento, não sendo possível que uma lei, posteriormente editada, venha a suprimir ou substituir o critério consolidado, daí porque a validade da pretensão, no sentido da reposição, para as **contas de poupança**, do **IPC de janeiro/89**, em 42,72%, desde que iniciadas ou renovadas na primeira quinzena do mês. Neste sentido, os seguintes precedentes, entre outros:

- AGRESP nº 740791, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJU de 05.09.2005, p. 432: "ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIO. IPC DE JUNHO DE 1987 (26,06%). PLANO BRESSER. IPC DE JANEIRO DE 1989 (42,72%). PLANO VERÃO. I - O Superior Tribunal de Justiça já firmou, em definitivo, o entendimento de que no cálculo da correção monetária para efeito de atualização de cadernetas de poupança iniciadas e renovadas até 15 de junho de 1987, antes da vigência da Resolução n. 1.338/87-BACEN, aplica-se o IPC relativo àquele mês em 26,06%. Precedentes. II - O Superior Tribunal de Justiça já firmou, em definitivo, o entendimento de que no cálculo da correção monetária para efeito de atualização de cadernetas de poupança iniciadas e renovadas até 15 de janeiro de 1989, aplica-se o IPC relativo àquele mês em 42,72% (Precedente: REsp n. 43.055-0/SP, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 20.02.95). Todavia, nas contas-poupança abertas ou renovadas em 16 de janeiro de 1989 em diante, incide a sistemática estabelecida pela Lei n. 7.730/89 então em vigor. III - Agravo regimental desprovido."

- AGA nº 845881, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJU de 24.09.2007, p. 291: "AGRAVO REGIMENTAL. POUPANÇA. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIO. IPC DE JUNHO DE 1987 E JANEIRO DE 1989. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. - A cobrança judicial da correção monetária e dos juros remuneratórios em caderneta de poupança prescreve em vinte anos. - As cadernetas de poupança devem ser corrigidas monetariamente em junho de 1987 pelo IPC (26,06%). - O índice de atualização monetária das contas poupança no mês de janeiro de 1989 deve incluir a variação integral do IPC (42,72%). - Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada."

**Na espécie**, não houve, pois, discrepância da sentença proferida com a jurisprudência consolidada nesta Corte, pelo que manifestamente inviável a reforma.

#### 4. A questão da atualização monetária

A r. sentença deferiu a aplicação, a título de atualização monetária, dos coeficientes previstos na **Resolução nº 561/2007-CJF**, devendo ser mantida neste tópico, na extensão firmada na jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, com a rejeição do pedido de alteração, seja para a aplicação dos índices da poupança, bem como do Provimento nº 64/05-CGJF e Resolução nº 242/01, revogados pelo artigo 4º da Resolução nº 561/2007-CJF.

A jurisprudência da Turma é firme no sentido do cabimento, a título de correção monetária de débito judicial, dos índices baseados no IPC conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

- AC nº 98.03.019714-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 29.10.03: "Ementa - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS. 1. Embora os índices do IPC tenham sido expurgados dos cálculos de correção monetária, é entendimento jurisprudencial dominante que são eles devidos, porque espelham a inflação real dos respectivos períodos de abrangência. A correção monetária não configura um acréscimo, nada acrescentando ao principal, mas apenas recompondo o seu valor real, e, por isso, não haveria sentido em não aplicá-la integralmente. 2. Merece ser acolhido o pedido da autora quanto à adoção do IPC como critério de correção monetária, nos meses de janeiro de 1989, março e abril de 1990 e fevereiro de 1991, ressaltando que o percentual de janeiro de 1989 é de 42,72%, conforme já decidiu a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. Embargos acolhidos."

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, 27 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.11.000025-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : PATRICIA MORITA

ADVOGADO : VAGNER RICARDO HORIO e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação cautelar preparatória de exibição judicial de documento, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a apresentação dos extratos de conta-poupança do requerente, nos anos de 1987 a 1990, com a finalidade de instruir eventual ação ordinária.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando a requerida ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou a CEF, pela reforma da r. sentença, "para o fim de declarar que a apelada deve pagar as respectivas tarifas pela exibição dos extratos, bem como isentar a apelante do pagamento da verba honorária".

Com contra-razões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da inexistência dos requisitos para ação cautelar preparatória de exibição judicial de documento, com a finalidade de instruir eventual ação de cobrança, dada a possibilidade de que a documentação, em discussão, seja fornecida ou requisitada no curso da própria demanda principal, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

- RESP nº 296898, Rel. Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, DJ 30.04.2001, p. 133: **AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PREPARATÓRIA DE AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I. - Tendo a ação cautelar incidental o objetivo de instruir o processo principal de prestação de contas, os documentos cuja exibição se pretende deverão ser apresentados nos autos daquele processo. Falta à autora da cautelar, no caso, interesse de agir, requisito processual imprescindível à sua propositura. II. - Recurso especial não conhecido.**

- AC nº 2007.61.00.014079-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 07.10.08: **"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. INSTRUÇÃO DE AÇÃO DE COBRANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. JURISPRUDÊNCIA. DESPROVIMENTO. I. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inexistência dos requisitos para ação cautelar preparatória de exibição judicial de extratos, vez que possível a sua requisição diretamente na ação de cobrança. 2. Inexistência de violação a preceitos constitucionais ou legais, pois instrumentos e vias processuais são garantidos às partes segundo a observância de critérios de adequação e necessidade. 3. Agravo inominado desprovido."**

- AC nº 1999.03.99.056768-5, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DJU de 15.07.05, p. 312: **"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. VIA PROCESSUAL. INADEQUAÇÃO. I - A medida cautelar incidental de exibição de documentos prevista no artigo 844, II, do CPC não é a via processual adequada a impugnar a determinação de juntada dos extratos das contas vinculadas ao FGTS. II - A pretensão formulada teria cabimento diretamente nos autos da ação ordinária, como incidente processual, nos termos do artigo 355 do CPC. III - Extinção do processo sem exame de mérito. Prejudicado o recurso da CEF."**

- AC nº 1999.03.99.046742-3, Rel. Des. Fed. FÁBIO PRIETO, DJU de 05.08.03, p. 636: **"PROCESSO CIVIL. CAUTELAR INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. FGTS. EXTRATOS BANCÁRIOS. NÃO CABIMENTO. I- A Medida Cautelar de exibição, prevista no artigo 844, do Código de Processo Civil, é procedimento preparatório, ou seja, objetiva viabilizar a instrução de ação a ser proposta futuramente. II- No caso, inexistindo o caráter preparatório da Medida Cautelar pleiteada (exibição dos extratos fundiários) e sendo a requerida parte na relação processual (CEF), o pedido de exibição de documentos deverá ser formulado na própria ação ordinária em curso, nos termos dos artigos 355 e 363, do Código de Processo Civil. III- Apelação provida, para reconhecer a carência da ação, pela inadequação da via eleita, com a conseqüente extinção do processo, sem o exame do mérito."**

Nem se alegue que eventual extinção do processo, sem resolução do mérito, como ora se reconhece, impede ou prejudica a interrupção da prescrição. É que, na espécie, além da possibilidade de notificação extrajudicial, é certo que houve citação, gerando eficazmente a interrupção da prescrição (AgRg no RESP nº 806.852, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU de 08.05.06, p. 291), ainda que, ao final, seja, como ora determinado, extinto o processo, sem resolução do mérito, diante da jurisprudência que assim restou consolidada, consoante precedentes alinhavados.

Na espécie, cabe, pois, de ofício, reformar a r. sentença de procedência do pedido, dada a falta de interesse processual do requerente, ficando extinto o processo, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, CPC), ficando prejudicado o recurso voluntário.

Invertido o resultado do julgamento, deve a parte autora arcar com a verba honorária, fixada de acordo com os critérios do § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil: 10% sobre o valor atualizado da causa, ficando, porém, suspensa a condenação da execução específica, em face da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, fixada a prescrição no prazo de cinco anos, se mantida a situação de pobreza declarada nos autos, de acordo com os precedentes do Superior Tribunal de Justiça (v.g. - RESP nº 67974/SP, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJU de 01.09.97, p. 40890).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, declaro, de ofício, a extinção do processo, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, CPC), dada a falta de interesse processual da requerente, com a inversão da sucumbência, prejudicado o recurso voluntário da CEF, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.23.000232-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES CASTELLO CHIOSSI e outro

APELADO : MONICA HELENA DE OLIVEIRA CARNEIRO

ADVOGADO : ARTHUR EUGENIO DE SOUZA e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação de reposição de correção monetária (IPC de abril/90), proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, relativamente a saldos de ativos financeiros, até o limite de NCz\$ 50.000,00, não atingidos pelo bloqueio do Plano Collor, acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A r. sentença condenou a CEF à reposição do IPC de abril/90 (44,80%); acrescido de juros contratuais de 0,5% ao mês, atualização monetária e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação (arts. 405 e 406 do CC), nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, tendo sido fixados os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação.

Apelou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pela reforma da r. sentença, alegando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva ou, no mérito, a improcedência do pedido.

Com contra-razões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em ação de reposição do IPC, relativamente a saldo de ativos financeiros de valor inferior ao bloqueado pelo Plano Collor, a legitimidade passiva é exclusivamente do banco depositário, afastados o litisconsórcio necessário ou a denunciação da lide ao BACEN ou à UNIÃO FEDERAL, conforme entendimento pacificado da Turma (AC nº 2007.61.06.006269-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.06.08).

Sobre o mérito da controvérsia, firmada a jurisprudência da Turma no sentido da aplicabilidade do IPC até junho/90 nos ativos financeiros, cujo saldo, limitado a NCz\$ 50.000,00, não foi bloqueado pelo Plano Collor, estando disciplinado por regime legal de atualização distinto do previsto na Lei nº 8.024/90, consoante interpretação consolidada na Corte Suprema (RE nº 206.048, Rel. Min. NÉLSON JOBIM, DJU de 19.10.01, p. 49).

Neste sentido, o seguinte julgado:

*- AC nº 2003.61.17.004415-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.08.05: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. "PLANO COLLOR". CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA SOBRE ATIVOS NÃO TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO AO IPC. APLICAÇÃO DA SELIC APÓS O ADVENTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL. I. A instituição financeira é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações de cobrança sobre os ativos financeiros não transferidos ao Banco Central por serem inferiores a NCz\$50.000,00. II. Prescreve em 20 anos o direito do poupador de reclamar em juízo o crédito de expurgos inflacionários. III. Não se aplicam as normas da Lei nº 8.024/90 sobre os ativos não transferidos ao Banco Central, prevalecendo o que dispunha a Lei nº 7.730/89 até a entrada em vigor da Lei nº 8.088/90. IV. Os juros de mora, a partir da vigência do novo Código Civil, são calculados pela taxa SELIC. Caso em que, porém, não houve recurso da parte interessada acerca da decisão que os fixou em 1% ao mês, índice este a ser mantido sob pena de julgamento "ultra petita". V. Apelação improvida."*

No mesmo sentido, entre outros, o seguinte acórdão proferido por esta Corte:

- AC nº 2007.61.08.006635-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 04.08.2008: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. (...) 7- As modificações introduzidas pela edição da Medida Provisória nº 168/90, de 15 de março de 1990, convertida na Lei nº 8.024/90, não atingiram àqueles poupadores cujos valores depositados não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da norma supra citada, por tratar-se de quantias inferiores a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). 8- Os saldos das contas poupança dos valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)." 9- Devido aos poupadores o percentual de 44,80%, referente ao IPC do mês de abril de 1990, para as cadernetas de poupança que não tiveram seus valores bloqueados, por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90 e permaneceram sob a administração do banco depositário. 10- Apelação da CEF improvida."

**Na espécie**, não houve, pois, discrepância da sentença proferida com a jurisprudência consolidada nesta Corte, pelo que manifestamente inviável a reforma.

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, 01 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

### Expediente Nro 2379/2009

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.03.026555-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

APELANTE : BAZAR CECILIA LTDA

ADVOGADO : FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 92.00.27901-5 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora insurgindo-se contra sentença extintiva de liquidação de sentença, com fundamento no artigo 794, I, CPC, denegando a aplicação dos juros moratórios entre a data da elaboração da conta (02 de abril de 1998 - fl.129) e a expedição do ofício requisitório (20 de outubro de 2003- fl.153), por ter ultrapassado o prazo de pagamento previsto no artigo 100, § 1º, CF, ou seja extrapolou o período máximo que seria o final do exercício seguinte àquele em que apresentado o precatório ao respectivo Tribunal.

Em síntese, sintonizado com o novo ordenamento jurídico que visa precipuamente a celeridade processual, a padronização de procedimentos nos órgãos do Poder Judiciário, bem como sistematização do julgamento de múltiplos recursos de casos idênticos e garantir a racionalização dos trabalhos e a segurança dos jurisdicionados, conforme a EC 45/04, Lei 11.418/06, Lei 11.672/08 e artigo 557 do CPC, passo a decidir consoante leading case RE 591085/MS, que reafirmou a jurisprudência sedimentada no Colendo Supremo Tribunal Federal e seguido por demais Tribunais, além da Súmula Vinculante nº 17 (Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos), de efeitos cogentes para os órgãos do judiciário (CF: art. 103-A, incluído pela EC. 45/2006: *O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. § 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica. § 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula*



*poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade. § 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso), certo ademais que a matéria também foi objeto de cuidados pelo legislador processual civil, ao incluir o art. 543-B, § 3º do respectivo diploma processual, não comportando a matéria, interpretação contrária a adotada pelo guardião da lei maior.*

Reproduzo a seguir o precedente da Excelsa Corte que antecedeu a edição da referida súmula com efeitos vinculantes: "EMENTA: CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DURANTE O PRAZO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO PARA SEU PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ORIGINAL E REDAÇÃO DADA PELA EC 30/2000), DA CONSTITUIÇÃO. I - QUESTÃO DE ORDEM. MATÉRIA DE MÉRITO PACIFICADA NO STF. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. DENEGAÇÃO DA DISTRIBUIÇÃO DOS RECURSOS QUE VERSEM SOBRE O MESMO TEMA. DEVOLUÇÃO DESSES RE À ORIGEM PARA ADOÇÃO DOS PROCEDIMENTOS PREVISTOS NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC. PRECEDENTES: RE 579.431-QO/RS, RE 582.650-QO/BA, RE 580.108-QO/SP, MIN. ELLEN GRACIE; RE 591.068-QO/PR, MIN. GILMAR MENDES; RE 585.235-QO/MG, REL. MIN. CEZAR PELUSO. II - Julgamento de mérito conforme precedentes. III - Recurso provido. I

*Decisão: O Tribunal resolveu questão de ordem suscitada pelo Relator no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral, ratificar o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema e denegar a distribuição dos demais processos que versem sobre a matéria, determinando a devolução dos autos à origem para a adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil. Quanto ao mérito, por maioria, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e, licenciado, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 04.12.2008."*

*(RE 591085 RG-QO / MS - MATO GROSSO DO SUL REPERCUSSÃO GERAL POR QUEST. ORD. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgamento: 04/12/2008, Publicação DJe-035 DIVULG 19-02-2009 PUBLIC 20-02-2009)*

Também cabe salientar que, nos termos da Lei nº 11.418/06, a qual deu nova redação aos artigos 543 A e B, do CPC, o STF catalogou como matéria de Repercussão Geral, julgado com reafirmação de jurisprudência dominante na Corte, no item 6: "precatório e incidência de juros de mora"- de seguinte teor:

#### **"6. PRECATÓRIO E INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA**

*O Tribunal resolveu questão de ordem em recurso extraordinário interposto contra acórdão que considerara que os juros de mora incidem no período compreendido entre a data da expedição e a do pagamento do precatório, quando realizado até o final do exercício seguinte, para: a) reconhecer a existência de repercussão geral relativamente à questão constitucional versada no recurso; b) ratificar o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que, somente se descumprido o prazo constitucional previsto para o pagamento dos precatórios, qual seja, até o final do exercício seguinte, poder-se-á falar em mora e, em consequência, nos juros a ela relativos, como penalidade pelo atraso; c) denegar a distribuição dos demais processos que versem sobre a matéria, determinando a devolução dos autos à origem para a adoção dos procedimentos previstos no art. 543-B, § 3º, do CPC.*

*Quanto ao mérito, por maioria, o Tribunal deu provimento ao recurso. Vencido o Min. Marco Aurélio que o desprovia. O relator, em seguida, apresentou proposta de nova súmula vinculante e a remeteu à Comissão de Jurisprudência. Leading case: RE 591.085-QO, Min. Ricardo Lewandowski"*

Transcrição de trecho do voto condutor:

*"O Plenário, no julgamento do RE 298.616/SP, Relator o Ministro Gilmar Mendes, decidiu que somente se descumprido o prazo constitucional previsto para o pagamento dos precatórios, qual seja, até o final do exercício seguinte, "poder-se-ia falar em mora e, em consequência, nos juros a ela relativos, como penalidade pelo atraso no pagamento". Esse mesmo posicionamento já havia sido adotado pela 1ª Turma, por ocasião do julgamento do RE 305.186/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão)."*

A propósito o artigo 100 da Carta Magna preceitua:

*"Art. 100. à exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.*

*§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte. (revogada pela redação abaixo)*

*§ 1º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000)*

§ 2º - As dotações orçamentárias e os créditos abertos serão consignados ao Poder Judiciário, recolhendo-se as importâncias respectivas à repartição competente, cabendo ao Presidente do Tribunal que proferir a decisão exequiênda determinar o pagamento, segundo as possibilidades do depósito, e autorizar, a requerimento do credor e exclusivamente para o caso de preterimento de seu direito de precedência, o seqüestro da quantia necessária à satisfação do débito."

Também é neste sentido, como não poderia deixar de ser, a jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte que a título exemplificativo passo a transcrever:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. DECISÃO DA MATÉRIA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. Sobre a incidência de juros de mora na conta formadora do precatório complementar, sempre julguei-a devida, com base em reiterada jurisprudência desta Corte Superior.*

*2. No entanto, embora tenha o posicionamento acima assinalado, rendo-me, com a ressalva do meu ponto de vista em sentido contrário, à posição assumida pelo distinto Supremo Tribunal Federal, pelo seu caráter uniformizador no trato das questões jurídicas no país, quando, em sede de recursos extraordinários, decidiu que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público (RE nº 305186/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ de 18/10/2002).*

*3. Embargos de divergência conhecidos e parcialmente providos"*

*(STJ - EREsp 435590/DF, Rel. Min. José Delgado, 1ª Seção, DJe 19/05/08, vu).*

*"APELAÇÃO CONTRA SENTENÇA EXTINTIVA DA EXECUÇÃO - INDEFERIMENTO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - INOCORRÊNCIA DE DESERÇÃO - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA - ART. 100, §1º DA CF/88 COM REDAÇÃO DADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 30/2000. PRECEDENTES DO STF E STJ - PRAZO CONSTITUCIONAL - ATUALIZAÇÃO DE OFÍCIO PRECATÓRIO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

*I - Tratando-se de recurso interposto depois da alteração do Código de Processo Civil promovida pela Lei nº 8.950, de 13.12.1994, o preparo da apelação passou a ser exigido no mesmo prazo do recurso - art. 511, sob pena de deserção, com possibilidade de relevação pelo juízo nos termos do artigo 519 do mesmo Código.*

*II - Como se infere da Lei nº 9.289/96 (Lei de Custas da Justiça Federal), artigo 14, e de seu regulamento (Resolução nº 169, de 04.07.96, do Conselho de Administração do TRF 3ª Região, item XVI), as custas processuais na Justiça Federal de regra são pagas no processo de conhecimento, englobando também o processo de execução, somente sendo devidas na fase de execução quando não tiver havido recurso da sentença de primeira instância e o vencido opuser resistência à execução, como condição para conhecimento da defesa apresentada, de forma que não são devidas custas processuais pela parte vencedora na demanda que recorre da sentença que extingue a execução. Preliminar de deserção da apelação rejeitada.*

*III - São devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, se este se deu no prazo estabelecido pelo §1º, do art.*

*100 da CF/88, face a inoccorrência de inadimplemento por parte do Poder Público. Precedentes do STF e STJ.*

*III - A correção monetária é devida até a data do efetivo pagamento, nos moldes do art. 100, §1º da CF/88 com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 13/09/2000.*

*IV - São devidos juros moratórios entre a conta de liquidação e a expedição do Ofício Precatório. Quando o depósito relativo ao precatório for efetuado em data posterior ao prazo máximo previsto na Constituição Federal para o seu pagamento, constituindo-se a partir de então a mora, são devidos juros moratórios a partir do dia seguinte à data final do prazo constitucional até o efetivo pagamento. Precedentes do STJ, 1ª e 2ª Turmas.*

*V - No caso em apreço, o prazo constitucional para pagamento do ofício precatório não foi excedido, pois referido prazo para depósito do precatório seria mesmo até dezembro do ano de 2000, sendo por isso indevidas diferenças de juros moratórios após a expedição do precatório, tendo a parte autora direito a diferenças de juros apenas no período entre a data da conta de liquidação e a expedição do ofício, que pelo que se infere dos autos não constam do valor constante do precatório, expedido diversos meses após a conta de liquidação.*

*VI - Para a atualização monetária do ofício precatório, deve-se aplicar os mesmos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Res. CJF nº 242/2001.*

*VII - No caso dos autos, embora a parte exequente tenha alegado falha na correção do valor do precatório, o juízo sequer determinou a verificação pelo contador judicial, não sendo possível definir neste recurso se o valor depositado a título do precatório foi ou não corrigido corretamente. Daí porque os autos devem ser encaminhados ao contador judicial para que esclareça a questão e, havendo crédito remanescente a favor da parte autora, tenha prosseguimento a execução.*

*VII - Apelação da parte autora parcialmente provida, para anular a sentença e determinar o prosseguimento da execução na forma exposta (juros de mora e correção monetária)."*

(TRF3- AC 96.03.066666-1/SP-Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, Turma Suplementar da 2ª Seção, vu, DJF3-11/06/08)

Verifico que no caso concreto, são incabíveis o pagamento de juros de moratórios, visto que o ofício requisitório de pagamento de execução RPV (Requisição de Pequeno Valor) foi apresentado perante ao Tribunal em 31.10.03 (fl.154) e o depósito judicial foi efetuado em 22.11.03, dentro do prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Carta Magna.

ANTE O EXPOSTO, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, caput, CPC.

Publique-se e Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remeta-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 94.03.075780-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO

APELANTE : LUIZ DONIZETE DE CASTRO -ME e outro

: PANIFICADORA PEG PAO DE FRANCA LTDA

ADVOGADO : MARIA DE FATIMA ALVES BAPTISTA e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 92.03.07365-5 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta pelo rito comum ordinário com o objetivo de ver declarada a inexistência de relação jurídica que obrigue as autoras ao recolhimento do FINSOCIAL instituído pelo Decreto-lei 1.940/82 e posteriores alterações, com a condenação da ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, ou o reconhecimento da inconstitucionalidade da majoração da alíquota do referido tributo acima de 0,5%, com a restituição das diferenças recolhidas a maior.

Regularmente processado o feito, foi proferida sentença que julgou "parcialmente procedentes os pedidos, para declarar a inconstitucionalidade da alíquota do FINSOCIAL acima de 0,5% (Dec-lei 1.940/82), desde 05.10.88 até a entrada em vigor e eficácia da Lei Complementar n.70, de 30 de dezembro de 1.991, ficando a União Federal condenada a restituir às autoras o que elas recolheram acima deste patamar, no período sobredito, com correção monetária, a partir das datas de recolhimento, e juros moratórios de 1,0% a.m. (art.170, par. Único, do CTN), a partir do trânsito em julgado" (fls.67). Ainda, condenou-se a União Federal nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

A autora apelou pugnando pela nulidade da sentença ou sua reforma, com a integral procedência do pedido.

Por sua vez, a União Federal também apelou, pleiteando a inversão dos ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

Decido.

Preliminarmente rejeito a alegação de intempestividade do recurso da União Federal, pois seu prazo iniciou-se com a intimação realizada pessoalmente (fls.95 e 95 verso), não tendo decorrido o prazo legal para a apelação (artigos 508 e 188 do CPC).

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Tal situação pode ser aplicada inclusive no que diz respeito à remessa oficial, questão pacificada pela Súmula 253 do C. STJ, "in verbis" : "O art.557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

No presente caso, discute-se a exigibilidade da contribuição ao Finsocial para empresas comerciais.

Na hipótese, deve-se reconhecer que já se encontra a questão jurídica controvertida pacificada perante o C. Supremo Tribunal Federal, sendo, destarte, desnecessário o prolongamento do debate conforme elucidativas ementas do C. STF e desta Corte Regional:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - FINSOCIAL - QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DA EMPRESA CONTRIBUINTE - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em tema de contribuição ao FINSOCIAL, e relativamente às empresas comerciais, declarou a inconstitucionalidade das majorações de alíquotas instituídas pelo art. 9º da Lei nº 7.689/88,*

pelo art. 7º da Lei nº 7.787/89, pelo art. 1º da Lei nº 7.894/89 e pelo art. 1º da Lei nº 8.147/90, proclamando subsistir a vigência do Decreto-lei nº 1.940/82, com as alterações nele introduzidas anteriormente à Carta Política de 1988, até o advento da Lei Complementar nº 70, de 30/12/91. Precedentes. (RE 251181 AgR/SP-SÃO PAULO, Ag.Reg no Recurso Extraordinário, Rel. Celso de Mello, Julgamento: 20/02/2001, Segunda Turma, DJ 30.03.2001).

**FINSOCIAL. COBRANÇA. EMPRESAS COMERCIAIS. LEI Nº 7.689/88. MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTAS.** O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 150.764, por maioria, declarou a inconstitucionalidade do art. 9º da Lei nº 7.689/88, bem como das majorações de alíquotas decorrentes das Leis nºs 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90. Subsistência do FINSOCIAL, tal qual instituído pelo Decreto-Lei nº 1.940/82, com as alterações havidas anteriormente à promulgação da Carta, até a edição da Lei Complementar nº 70/91. Recurso extraordinário conhecido em parte e nela provido. (RE 172277, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 01/12/1998, DJ 21-05-1999 PP-00018 EMENT VOL-01951-03 PP-00491)

**CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PARÂMETROS - NORMAS DE REGÊNCIA - FINSOCIAL - BALIZAMENTO TEMPORAL.** A teor do disposto no artigo 195 da Constituição Federal, incumbe à sociedade, como um todo, financiar, de forma direta e indireta, nos termos da lei, a seguridade social, atribuindo-se aos empregadores a participação mediante bases de incidência próprias - folha de salários, o faturamento e o lucro. Em norma de natureza constitucional transitória, emprestou-se ao FINSOCIAL característica de contribuição, jungindo-se a imperatividade das regras insertas no Decreto-Lei nº 1940/82, com as alterações ocorridas até a promulgação da Carta de 1988, ao espaço de tempo relativo a edição da lei prevista no referido artigo. Conflita com as disposições constitucionais - artigos 195 do corpo permanente da Carta e 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - preceito de lei que, a título de viabilizar o texto constitucional, toma de empréstimo, por simples remissão, a disciplina do FINSOCIAL. Incompatibilidade manifesta do art. 9º da Lei nº 7689/88 com o Diploma Fundamental, no que discrepa do contexto constitucional. (RE 150764, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 16/12/1992, DJ 02-04-1993 PP-05623 EMENT VOL-01698-08 PP-01497 RTJ VOL-00147-03 PP-01024)

Destarte, a majoração das alíquotas instituídas pelo art. 9º da Lei nº 7.689/88, pelo art. 7º da Lei nº 7.787/89, pelo art. 1º da Lei nº 7.894/89 e pelo art. 1º da Lei nº 8.147/90, foi declarada inconstitucional, razão pela qual deve prevalecer, à época a alíquota estipulada no Decreto 1.940/82.

Desse entendimento não discrepa a sentença proferida, razão pela qual deve ser mantida no mérito, estando ausente qualquer vício capaz de corrompê-la.

Deve-se, contudo, reconhecer que em sendo acolhido parcialmente o pedido formulado (no caso não foi acolhido o pedido principal), os ônus de sucumbência devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos, nos exatos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil. Nesse sentido o pacífico entendimento do C. STJ:

*"Configurada a sucumbência recíproca, aplicável o art. 21 do CPC, que prevê a distribuição proporcional das despesas e honorários advocatícios".*

(AgRg no REsp 962.715/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 13/10/2009)

*"Esta Corte já pacificou o entendimento segundo o qual deve ser determinada a compensação dos honorários nas hipóteses em que for reconhecida a sucumbência recíproca. Precedentes".*

(EDcl no REsp 1010540/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009)

**PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.** Havendo sucumbência recíproca, sem ser mínima, compensam-se os honorários de advogado.

Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 916.051/RS, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/06/2008, DJe 22/08/2008)

Isto posto, nos termos da fundamentação acima e com amparo no artigo 557, "caput" e parágrafo 1º do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora e dou parcial provimento à apelação da ré e à remessa oficial apenas no tocante à sucumbência.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 94.03.096255-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : PIZZA SHOPPING LTDA e outros  
: PIZZARIA MONTE VERDE LTDA  
: DUPLEX BAR E LACHES LTDA  
ADVOGADO : RUBENS SAWAIA TOFIK e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.45597-2 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta pelo rito comum ordinário com o objetivo de "ser declarada a inexistência da obrigação tributária consistente no recolhimento do FINSOCIAL, especificamente no tocante aos meses de novembro e dezembro de 1.991, e janeiro, fevereiro e março de 1.992 em relação aos quais deixaram as autoras de recolher o FINSOCIAL, ressalvado seu direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos, através da ação própria" (fls.06).

Citada, a ré não apresentou contestação.

Regularmente processado o feito, foi proferida sentença que julgou "PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial para declarar devida a contribuição vertida para o FINSOCIAL, à alíquota de 0,5%, à exceção do ano de 1988, quando ocorreu a majoração da alíquota para 0,6%" (fls.73). Ainda, condenou-se a União Federal nas custas, juros de mora de 0,5% ao mês a contar da citação e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa devidamente corrigido, não havendo condenação à autora, eis que sucumbiu de pequena parte.

Por equívoco, os autos subiram a esta Corte sem a juntada do tempestivo recurso de apelação da ré, razão pela qual foi anulado o julgamento que apreciou a remessa oficial (fls.95/97) e determinou-se a baixa do feito à primeira instância.

Regularmente processado o recurso, foram apresentadas contrarrazões pela autora, e retornaram os autos a este E.

Tribunal.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Tal situação pode ser aplicada inclusive no que diz respeito à remessa oficial, questão pacificada pela Súmula 253 do C. STJ, "in verbis" : "O art.557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

No presente caso, discute-se a exigibilidade da contribuição ao Finsocial para os anos de 1.991 e 1992 para empresas comerciais.

Na hipótese, deve-se reconhecer que já se encontra a questão jurídica controvertida pacificada perante o C. Supremo Tribunal Federal, sendo, destarte, desnecessário o prolongamento do debate conforme elucidativas ementas do C. STF e desta Corte Regional:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - FINSOCIAL - QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DA EMPRESA CONTRIBUINTE - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em tema de contribuição ao FINSOCIAL, e relativamente às empresas comerciais, declarou a inconstitucionalidade das majorações de alíquotas instituídas pelo art. 9º da Lei nº 7.689/88, pelo art. 7º da Lei nº 7.787/89, pelo art. 1º da Lei nº 7.894/89 e pelo art. 1º da Lei nº 8.147/90, proclamando subsistir a vigência do Decreto-lei nº 1.940/82, com as alterações nele introduzidas anteriormente à Carta Política de 1988, até o advento da Lei Complementar nº 70, de 30/12/91. Precedentes. (RE 251181 AgR/SP-SÃO PAULO, Ag.Reg no Recurso Extraordinário, Rel, Celso de Mello, Julgamento: 20/02/2001, Segunda Turma, DJ 30.03.2001).*

*FINSOCIAL. COBRANÇA. EMPRESAS COMERCIAIS. LEI Nº 7.689/88. MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTAS. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 150.764, por maioria, declarou a inconstitucionalidade do art. 9º da Lei nº 7.689/88, bem como das majorações de alíquotas decorrentes das Leis nºs 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90. Subsistência do FINSOCIAL, tal qual instituído pelo Decreto-Lei nº 1.940/82, com as alterações havidas anteriormente à promulgação da Carta, até a edição da Lei Complementar nº 70/91. Recurso extraordinário conhecido em parte e nela provido. (RE 172277, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 01/12/1998, DJ 21-05-1999 PP-00018 EMENT VOL-01951-03 PP-00491)*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PARÂMETROS - NORMAS DE REGÊNCIA - FINSOCIAL - BALIZAMENTO TEMPORAL. A teor do disposto no artigo 195 da Constituição Federal, incumbe à sociedade, como um todo, financiar, de forma direta e indireta, nos termos da lei, a seguridade social, atribuindo-se aos empregadores a participação mediante bases de incidência próprias - folha de salários, o faturamento e o lucro. Em norma de natureza constitucional transitória, emprestou-se ao FINSOCIAL característica de contribuição, jungindo-se a imperatividade das regras insertas no Decreto-Lei nº 1940/82, com as alterações ocorridas até a promulgação da Carta de 1988, ao espaço de tempo relativo a edição da lei prevista no referido artigo. Conflita com as disposições constitucionais -*

*artigos 195 do corpo permanente da Carta e 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - preceito de lei que, a título de viabilizar o texto constitucional, toma de empréstimo, por simples remissão, a disciplina do FINSOCIAL. Incompatibilidade manifesta do art. 9º da Lei nº 7689/88 com o Diploma Fundamental, no que discrepa do contexto constitucional. (RE 150764, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 16/12/1992, DJ 02-04-1993 PP-05623 EMENT VOL-01698-08 PP-01497 RTJ VOL-00147-03 PP-01024)*

Destarte, a majoração das alíquotas instituídas pelo art. 9º da Lei nº 7.689/88, pelo art. 7º da Lei nº 7.787/89, pelo art. 1º da Lei nº 7.894/89 e pelo art. 1º da Lei nº 8.147/90, foi declarada inconstitucional, razão pela qual deve prevalecer, á época a alíquota estipulada no Decreto 1.940/82.

Deve-se, contudo, esclarecer que por se tratar de ação que buscou provimento declaratório, não havia que se condenar a ré ao pagamento de juros de mora de 0,5% ao mês a contar da citação, pois as próprias autoras em sua inicial ressalvaram o direito à repetição em ação própria, motivo pelo qual, de ofício, esta parte deve ser excluída da sentença, adequando-a ao pedido.

Isto posto, nos termos da fundamentação acima e com amparo no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.064164-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : TRANSPORTADORA J DOMINGOS E CIA LTDA

ADVOGADO : MARIA IZABEL LOURENCO e outros

No. ORIG. : 92.00.30341-2 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta pelo rito comum ordinário com o objetivo de condenar a ré, União Federal, à devolução do 'quantum' indevidamente recolhido a título de FINSOCIAL acrescido de correção monetária, a partir dos pagamentos, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês.

Aduziu, em síntese, que houve alteração indevida da alíquota para o recolhimento da contribuição, inicialmente para 1,20% e depois para 2,0%, respectivamente pelas Leis 7.894/89 e 8.147/90.

Regularmente processado o feito, adveio sentença (fls.48/53) que foi anulada por esta Corte (fls.59/61), com o retorno dos autos à origem para que nova fosse proferida.

Foi então proferida a sentença de fls.70/72 que julgou "procedente o pedido formulado na inicial para condenar a União Federal a restituir ao(s) autor(es) as quantias recolhidas a título de FINSOCIAL que excederam a alíquota de 0,5% (meio por cento) e que estão comprovadas nos autos através dos DARF's, à exceção do ano de 1988 quando validamente vigorou a alíquota de 0,6% nos termos do DL 2397/87". Foram fixados honorários advocatícios em 10% sobre o valor dado à causa atualizado.

A União Federal apelou pugnando a reforma da sentença. Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte. Em suma, é o relatório.

Trata-se de apelação e reexame necessário (artigo 475, I do CPC) de sentença proferida em ação ordinária que julgou procedente o pedido formulado na inicial, com a condenação da União Federal a restituir à autora as quantias recolhidas a título de FINSOCIAL que excederam a alíquota de 0,5% (meio por cento) e que estão comprovadas nos autos por meio de guias DARF, exceção feita ao ano de 1988 quando validamente vigorou a alíquota de 0,6% nos termos do DL 2397/87.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Tal situação pode ser aplicada inclusive no que diz respeito à remessa oficial, questão pacificada pela Súmula 253 do C. STJ, "in verbis" : "O art.557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

A inconstitucionalidade das majorações de alíquota do FINSOCIAL foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso extraordinário, razão pela qual referida decisão não apresenta eficácia "erga omnes" mas apenas "inter parts".

Todavia, essa inconstitucionalidade refere-se exclusivamente às empresas mercantis, comerciais e mistas, não se estendendo às empresas exclusivamente prestadoras de serviço (vide RE 187.436/RS). Nesse sentido, fixou-se a jurisprudência do E. STF pela constitucionalidade das leis que majoraram as alíquotas do Finsocial, conforme as seguintes ementas:

*EMENTA: FINSOCIAL. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA POR EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. LEI Nº 7.738/89, ART. 28. CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS POSTERIORES QUE MAJORARAM A ALÍQUOTA: LEIS NºS 7.787/89, ART. 7º; 7.894/89, ART. 1º, E 8.147/90, ART. 1º. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 150.755, declarou a constitucionalidade do art. 28 da Lei nº 7.738/89, que tornou exigível a contribuição para o FINSOCIAL das empresas dedicadas exclusivamente à prestação de serviços. Por outro lado, no julgamento do RE 187.436 (sessão do dia 25.06.97), explicitou que as majorações de alíquotas decorrentes das Leis nºs 7.787/89, art. 7º, 7.894/89, art. 1º; e 8.147/90, art. 1º, são constitucionais em relação às ditas empresas. Recurso extraordinário conhecido e provido.(RE 192287, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 26/05/1998, DJ 13-11-1998 PP-00014 EMENT VOL-01931-03 PP-00581)*

*EMENTA: FINSOCIAL. Empresas prestadoras de serviços. Art. 28 da Lei nº 7.738/89 e leis subseqüentes que aumentaram as alíquotas. Constitucionalidade. O Plenário do Supremo Tribunal, após declarar a constitucionalidade do art. 28 da Lei nº 7.738, mantendo a contribuição do FINSOCIAL para as empresas exclusivamente prestadoras de serviço, veio a explicitar a legitimidade, em relação a elas, dos aumentos de alíquotas decorrentes das Leis nºs. 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90 (RREE 150.755, RTJ 149/259, e 187.436, DJ 01.08.97). Recurso Extraordinário conhecido e provido.(RE 224894, Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI, Primeira Turma, julgado em 10/11/1998, DJ 09-04-1999 PP-00040 EMENT VOL-01945-11 PP-02167)*

O entendimento sufragado na jurisprudência pacífica do C. Supremo Tribunal Federal, resultou na edição da Súmula nº 658, do seguinte teor: "São constitucionais os arts. 7º da Lei nº 7.787/89 e 1º da Lei nº 7.894/89 e da Lei nº 8.147/90, que majoraram a alíquota do FINSOCIAL, quando devida a contribuição por empresas dedicadas exclusivamente à prestação de serviços".

No caso dos autos, trata-se de empresa prestadora de serviços de transportes rodoviários de cargas em geral, conforme se extrai da petição inicial e do seu contrato social (fls.11).

Destarte, não merece acolhida a pretensão do provimento jurisdicional pleiteado pelas empresas prestadora de serviços, em razão da ausência de crédito a ser compensado.

Além do posicionamento já sumulado pelo E. STF a respeito do assunto e que dispensa maiores digressões sobre o tema, destaco os precedentes desta Corte no mesmo sentido:

*TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. CONSTITUCIONALIDADE DAS MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTA. LEIS NS. 7.787/89, 7.894/89 E 8.147/90. PRESTADORAS DE SERVIÇOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - Com o advento da Constituição Federal de 1988, o produto da arrecadação da contribuição ao FINSOCIAL passou a integrar a receita da Seguridade Social, nos termos do art. 56, do ADCT, sendo, desse modo, expressamente recepcionada pela Carta Constitucional de 1988.*

*II - Como adicional de Imposto de Renda, o FINSOCIAL exigido das empresas prestadoras de serviços não incidia sobre o faturamento, não sendo, portanto, objeto do art. 56, do ADCT, tendo a contribuição do art. 28, da Lei n. 7.738/89, por compatível, sido recepcionada pelo art. 195, inciso I, da Constituição da República (RE n. 187.436-8/RS).*

*III - Tratando-se de empresa prestadora de serviços, consoante se depreende de seu estatuto social, impõe-se adotar o mesmo entendimento, não existindo, portanto, créditos a serem compensados em relação à contribuição ao FINSOCIAL.*

*IV - Honorários advocatícios, devidos à Ré, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado desde o ajuizamento da ação, em consonância com Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.*

*V - Remessa Oficial provida. Apelações prejudicadas.*

*PROC. : 1999.61.00.025534-5 AC 883702*

*RAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP*

*RELATORA : DES.FED. REGINA COSTA / SEXTA TURMA*

*São Paulo, 15 de maio de 2008. (data do julgamento)*

*TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE PRESTADORA DE SERVIÇOS. ART. 28 DA LEI 7.738/89. CONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA.*

*1. Exigível a Contribuição ao FINSOCIAL quanto às empresas exclusivamente prestadoras de serviços, com base no art. 28 da Lei nº 7.738/89. Precedentes no Plenário do E. STF (RE 150.755/PE).*

*2. O Plenário do E. STF legitimou as majorações da alíquota da Contribuição ao FINSOCIAL, acima de 0,5%, disciplinadas pelas Leis nº 7.787/89 (art. 7º), nº 7.894/89 (art. 1º) e nº 8.147/90 (art. 1º), para as empresas dedicadas exclusivamente à prestação de serviço (RE 187.436).*

*3. Apelação da autora desprovida.*

*PROC. : 94.03.059892-1 AC 192687*

*RELATOR : DES.FED. ROBERTO HADDAD / QUARTA TURMA*

*E M E N T A*

São Paulo, 27 de março de 2008. (data do julgamento).

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - ARTIGO 475, I DO CPC - FINSOCIAL - CONSTITUCIONALIDADE - EMPRESA EXCLUSIVAMENTE PRESTADORA DE SERVIÇOS.

I - Proferida decisão contrária à Fazenda Pública, é de rigor a aplicação do art. 475, I, do CPC.

II - Constitucionalidade do artigo 28 da Lei 7738/88 que instituiu a Contribuição Social sobre a receita bruta das empresas exclusivamente prestadora de serviços, como também das normas posteriores que elevaram a alíquota em até 2% (dois por cento).

Precedentes do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 150.755-1-PE, julgado em 09.03.89.

III - Provimento à remessa oficial, tida por interposta.

IV - Prejudicada a apelação da União Federal.

PROC. : 2007.03.99.045443-9 AC 1249450

RELATOR : DES.FED. CECILIA MARCONDES / TERCEIRA TURMA

São Paulo, 07 de fevereiro de 2008 (data do julgamento).

Isto posto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, invertendo os ônus da sucumbência.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 98.03.086740-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO

APELANTE : MARPRINT EDITORA FOTOLITO E GRAFICA S/A

ADVOGADO : MIGUEL EDISON IORIO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 97.02.06416-3 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança preventivo contra a cobrança de tributos por ocasião do desembaraço aduaneiro da carga de tintas objeto de importação.

Sustenta, em síntese, que por se dedicar à atividade de serviços gráficos com a produção de fotolitos e periódicos, está amparada pela imunidade tributária prevista no artigo 150, inciso VI, "d", da Constituição da República.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Em apelação, a impetrante pugnou a reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público opinou pela reforma da sentença.

Em suma, é o relatório.

Preliminarmente é adequada a via mandamental para a discussão da questão jurídica. Não se trata de ação de cobrança ou de repetição de indébito, mas de demanda que visa afastar ato de autoridade fiscal que entende devida a tributação sobre produto importado pela impetrante, e em relação ao qual alega estar prevista imunidade.

Por outro lado, não existe dúvida sobre o produto em questão, tintas para impressão, amparado que se encontra pela documentação trazida com a inicial. Ademais, é condizente com o objetivo social da autora, qual seja, "prestação de serviços gráficos, com fotolitografia e editoria geral, ...".

Tal situação permite a apreciação da questão pelo mérito.

Trata-se, no caso, de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido voltado a afastar a exigibilidade de tributos incidentes sobre tintas para impressão, por ocasião do desembaraço aduaneiro, sob o argumento da imunidade prevista no artigo 150, VI, d da Constituição da República.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Tal situação pode ser aplicada inclusive no que diz respeito à remessa oficial, questão pacificada pela Súmula 253 do C. STJ, "in verbis" : "O art.557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

O artigo 150, VI, d, da Constituição da República assegura a imunidade tributária aos livros, jornais e periódicos e o papel destinado à sua impressão.



Segundo lição de Luciano Amaro:

"O fundamento das imunidades é a preservação de valores que a Constituição reputa relevantes (a atuação de certas entidades, a liberdade religiosa, o acesso à informação, a liberdade de expressão, etc.) que faz com que se ignore a eventual (ou efetiva) capacidade econômica revelada pela pessoa (ou revelada na situação), proclamando-se independentemente da existência dessa capacidade, a não tributabilidade das pessoas ou situações imunes." (Direito Tributário Brasileiro, 2ª edição, Editora Saraiva, pág. 145)

O objetivo do legislador constituinte é a preservação de determinadas situações que também por serem garantidas pela Constituição da República devem ser resguardadas.

Assim, considerando tais objetivos, é dever do Estado promover o acesso à educação e cultura, a fim de resguardar direitos e garantias fundamentais, os quais se encontram previstos nos artigos 205 e 215 da Constituição da República: Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

Nesse sentido, a fim de fomentar a cultura e a divulgação de informações por intermédio de livros, jornais e periódicos, a Constituição os beneficiou, assim como o papel necessário à sua produção, com a imunidade tributária.

Contudo, vale dizer que a imunidade que afasta a tributação não deve ser interpretada de forma ampla, mas sim de forma restrita na medida em que limita o poder de tributar conferido ao Estado.

A respeito dessa questão específica destaco os seguintes precedentes do E. STF:

*Tributário. Imunidade do papel na impressão do jornal não estende às tintas. Precedentes do STF. Regimental não provido.*

*(RE 346771 AgR, Relator(a): Min. NELSON JOBIM, Segunda Turma, julgado em 19/11/2002, DJ 19-12-2002 PP-00123 EMENT VOL-02096-14 PP-02987)*

*Imposto de importação. Tinta especial para jornal. Não-ocorrência de imunidade tributária. - Esta Corte já firmou o entendimento (a título de exemplo, nos RREE 190.761, 174.476, 203.859, 204.234 e 178.863) de que apenas os materiais relacionados com o papel - assim, papel fotográfico, inclusive para fotocomposição por laser, filmes fotográficos, sensibilizados, não impressionados, para imagens monocromáticas e papel para telefoto - estão abrangidos pela imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, "d", da Constituição. - No caso, trata-se de tinta para jornal, razão por que o acórdão recorrido, por ter esse insumo como abrangido pela referida imunidade, e, portanto, imune ao imposto de importação, divergiu da jurisprudência desta Corte. Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 273308 Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Segunda Turma, julgado em 22/08/2000 DJ15-09-2000PP-00132 EMENT VOL 02004-05 PP-01105)*

*"Imunidade conferida pelo art. 150, VI, d da Constituição. Impossibilidade de ser estendida a outros insumos não compreendidos no significado da expressão 'papel destinado à sua impressão'. Precedentes do Tribunal." (RE 324.600-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 3-9-02, DJ de 25-10-02). No mesmo sentido: RE 244.698-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 7-8-01, DJ de 31-8-01.*

Inclusive, ressalte-se que por ocasião do julgamento do Agravo regimental no Recurso Extraordinário 324.600-3/SP, em 03.09.2002, a eminente Ministra Ellen Gracie assinalou:

*"Não prospera o inconformismo da parte Marprint Editora, Fotolito e Gráfica Ltda, porquanto consignou-se nos precedentes citados na decisão agravada que a imunidade prevista no art. 150, VI, "d" da Carta da República não contempla todos os insumos utilizados na impressão de livros, jornais e periódicos, mas somente aqueles que, fisicamente caracterizados como papel, estejam diretamente empregados no processo de produção, inclusive papel fotográfico. Desse modo, interpretação extensiva, de molde a excluir da tributação outras espécies de insumos, viola aquele dispositivo constitucional".*

Na mesma linha destaco precedente desta Corte Regional:

**TRIBUTÁRIO. ART. 150, VI, "d" DA CF/88. IMPORTAÇÃO DE TINTA PARA IMPRESSÃO DE JORNAL. IMUNIDADE QUE NÃO SE RECONHECE.**

*I - A Constituição Federal prevê, em seu art. 150, VI, "d", a imunidade tributária relativa a livros, periódicos, jornais e o papel destinado à sua impressão.*

*II - Importação de tinta destinada à impressão de jornal não se enquadra na previsão constitucional.*

*III - Precedentes do STF: RE-178863/SP, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, DJ DE 30/05/97, P. 23210, EMENT VOL. 01871-04, P. 00690; RE 267.690/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 25.04.2000, DJ 10.08.2000; RE-273308/SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, DJ DE 15/09/2000.*

*IV - Remessa oficial a que se dá provimento.*

PROC. : 1999.61.04.001519-9 REOMS 196096  
RELATORA : DES.FED. SALETTE NASCIMENTO / QUARTA TURMA  
São Paulo, 22 de agosto de 2007 (data do julgamento).

A questão ensejou a edição da Súmula 657, *in verbis*: "A imunidade prevista no artigo 150, VI, "d" da Constituição Federal abrange os filmes e papéis fotográficos necessários à publicação de jornais e periódicos".  
Nesse sentido, a abrangência da imunidade alcança os filmes e papéis fotográficos, mas não se estende às chapas polimerizadas, às tintas ou aos demais equipamentos utilizados no processo produtivo.  
Isto posto, com fundamento no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.  
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.070452-4/SP  
RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
APELANTE : ADILSON FORTUNA E CIA LTDA e outros  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 92.00.68029-1 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O Juiz Federal Convocado **MIGUEL DI PIERRO** (Relator).

Cuida-se de medida cautelar ajuizada visando afastar qualquer medida coativa a ser adotada pelo Fisco ante o não recolhimento da Cofins prevista na Lei Complementar 70/91, tendo lhe sido assegurada a suspensão da exigibilidade pela realização dos depósitos judiciais das quantias controvertidas.

Regularmente processado o feito, adveio sentença que, reconhecendo a improcedência do pedido formulado na ação principal, julgou "EXTINTO este feito, tendo em vista o disposto nos artigos 807 e 808, III, do Código de Processo Civil, sem julgamento de mérito e sem encargos, por inexistir sucumbência" (fls.83/84).

Em apelação, a autora requereu a reforma da sentença no tocante às verbas de sucumbência.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Tal situação pode ser aplicada inclusive no que diz respeito à remessa oficial, questão pacificada pela Súmula 253 do C. STJ, "in verbis" : "O art.557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

No caso, trata-se de apelação contra sentença que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito "**e sem encargos, por inexistir sucumbência**" (grifo nosso - fls.84).

Da análise das razões da apelação às fls.89/93 constata-se que a apelante insurge-se apenas contra a sucumbência, aduzindo que "não há, no caso, vencedor e vencido, não há parte sucumbente que justifique a condenação nos ônus da derrota".

Nos termos do artigo 514 II do CPC, a apelação deve conter as razões de fato e de direito que correspondem ao inconformismo do recorrente, constituindo-se a motivação em pressuposto objetivo da sua regularidade procedimental.

Nesse sentido, não basta à parte a apresentação das razões recursais, mas devem elas guardar pertinência lógica com a decisão combatida, apresentando os fundamentos de fato e de direito que entende aplicáveis ao caso concreto.

Portanto, o recurso que apresenta razões que não guardam pertinência lógica com os fundamentos de fato e de direito utilizados na decisão, não pode ser conhecido a teor do disposto no inciso II do artigo 514 do CPC.

A respeito se manifesta a jurisprudência do C. STJ e desta Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DIVORCIADAS DO ACÓRDÃO HOSTILIZADO. SÚMULA 284/STF.*

*1. Aplica-se, por analogia, a Súmula 284/STF quando as razões do Recurso Especial estão dissociadas do fundamento do acórdão hostilizado.*

2. Hipótese em que, no Recurso Especial, defende-se a tese da possibilidade de redirecionamento na Execução Fiscal, questão diversa da analisada pelo Tribunal de origem (obrigatoriedade do lançamento para identificação do sujeito passivo - contribuinte ou co-responsável - da obrigação tributária).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 492.990/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA Nº 182 DO STJ.

1. Inviável agravo regimental cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.

2. A parte agravante deve infirmar todos os fundamentos da decisão impugnada, mostrando-se inadmissível o recurso que não se insurge contra todos eles (Sumula nº 182/STJ).

3. Agravo não conhecido.

(AgRg no Ag 1177740/RJ, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 29/09/2009, DJe 19/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LEI MUNICIPAL 3.123/00. MOTORISTAS AUXILIARES. TRANSFORMAÇÃO EM PERMISSIONÁRIOS. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO IMPUGNADO. SÚMULA 284/STF.

1. A pretensão mandamental foi rechaçada pela Corte Estadual ao fundamento de que os recorrentes, à exceção de apenas um, não teriam comprovado o preenchimento dos requisitos exigidos pela Lei Municipal 3.123/00 para a transformação dos motoristas auxiliares de veículos de aluguel a táxi em permissionários autônomos.

2. Nas razões do recurso ordinário, os impetrantes não atacaram o aludido fundamento. Limitaram-se a aduzir, genericamente, o seguinte: a) a Lei Municipal 3.123/00 teve sua constitucionalidade confirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 359.444/RJ; b) essa norma local é auto-aplicável; c) possuem direito líquido e certo quanto às permissões concedidas.

3. As alegações dos recorrentes encontram-se, portanto, dissociadas da motivação perfilhada pelo acórdão recorrido para denegar a segurança. Em verdade, a forma como foi apresentada a irresignação não permite sequer delimitar a verdadeira extensão da controvérsia, pois os impetrantes abstiveram-se de atacar as bases do decisum impugnado.

4. É aplicável, por analogia, o óbice da Súmula 284/STF, segundo a qual "é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

5. Recurso ordinário não conhecido.

(RMS 22.744/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 02/03/2009)  
RECURSO ORDINÁRIO .MANDADO DE SEGURANÇA. ALTERAÇÃO DO PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

1. O pedido, em mandado de segurança, não pode ser alterado ou ampliado no curso da lide, o que abrange a fase recursal.

2. As razões recursais devem guardar pertinência lógica com a decisão impugnada, sob pena de não conhecimento do apelo.

3. Recurso ordinário não conhecimento

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: ROMS - RECURSO ORDINARIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 12957 Processo: 200100260810 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 17/10/2002

Documento: STJ000464268, DJ DATA:02/12/2002 PÁGINA:265, Ministro PAULO MEDINA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO DE RENDA - PRESCRIÇÃO - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ ARGUIDA EM CONTRA-RAZÕES NÃO CARACTERIZADA.

1. Apelação não conhecida em face de inexistência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões do recurso e o teor da sentença recorrida.

2. O prazo prescricional de cinco anos para se pleitear a restituição de imposto de renda começa a fluir na data da retenção do tributo na fonte pagadora. Incidência do art. 168, I, do CTN.

3. Ajuizada a demanda em momento posterior, a pretensão está fulminada pela prescrição.

4. Litigância de má-fé não caracterizada. Alegação formulada em contra-razões rejeitada. O recurso interposto pela ré é cabível em tese e se constitui no meio adequado para o exercício do seu direito de defesa.

TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 781242, Processo: 199961030025378 UF: SP Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data da decisão: 23/02/2005 Documento: TRF300090546

DJU DATA:11/03/2005 PÁGINA: 322, Desembargador Federal MAIRAN MAIA

Na hipótese, a apelação volta-se contra o ônus da sucumbência que sequer foi imposto pela sentença, não devendo, por isso, sequer ser conhecida. A jurisprudência é pacífica a respeito do assunto, aplicando-se por analogia o próprio entendimento do E. STF exteriorizado na Súmula 284.

Isto posto, nos termos da fundamentação acima e com amparo no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim Nro 913/2009

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 90.03.017582-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : IND/ E COM/ BENDER S/A massa falida  
ADVOGADO : JULIO GOES TEIXEIRA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE GUARULHOS SP  
No. ORIG. : 86.00.00291-8 1 V<sub>r</sub> GUARULHOS/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL - APRECIACÃO - ARREMATACÃO - PREÇO VIL - CONCEITO.

1. Remessa oficial apreciada em virtude de provimento ao recurso especial interposto pela União Federal.
2. A Lei 6.830/80 não dispõe sobre o preço vil, razão pela qual são aplicáveis as normas previstas no CPC.
3. Trata-se de conceito jurídico indeterminado, não prevendo a legislação parâmetros objetivos para a delimitação do valor a ser confrontado com o da avaliação, para que se caracterize a vileza.
4. Tem a jurisprudência, sobretudo do C. STJ, reconhecido como parâmetro objetivo da vileza a alienação em segundo leilão por lance inferior a 50% da avaliação.
5. Este parâmetro é relativo, porquanto no caso concreto devem ser levados em consideração fatores excepcionais que autorizam a alienação do bem por preço inferior à metade de sua avaliação, como, por exemplo, depreciação da coisa ou ser esta, no momento da alienação, de pouco interesse para o mercado.
6. Mantém-se a decisão de não condenar a embargada na verba honorária por ser vedada a reforma em prejuízo da União Federal em sede de apreciação da remessa oficial.

### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 92.03.053116-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
PARTE AUTORA : USINA ACUCAREIRA SAO FRANCISCO S/A  
ADVOGADO : GERALDO VALENTIM JUNIOR  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP  
No. ORIG. : 91.00.00005-7 2 V<sub>r</sub> SERTAOZINHO/SP

### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FINSOCIAL. PRODUTORA DE AÇÚCAR. ATO COOPERADO.

- 1 - Sentença mantida, porque, na esteira do decidido pelo Segundo Conselho de Contribuintes, nos autos do procedimento administrativo em apenso, contribuintes do FINSOCIAL, nos anos-base de 1.983 e 1.984, eram aqueles descritos no artigo 1º, §1º, do Decreto-lei n. 1.940/82, em sua redação original, onde se lia que a contribuição social em questão incidiria a 0,5% (meio por cento) sobre a *receita bruta* das empresas públicas e privadas que *realizassem venda de mercadorias*, bem como das instituições financeiras e das sociedades seguradoras, hipótese na qual não se

enquadrava a Usina embargante, que, filiada à COPERSUCAR, não realizava diretamente a terceiros a venda de sua produção de açúcar, mas por ato cooperado. Logo, contribuinte do FINSOCIAL no contexto dos autos era a COPERSUCAR, que procedeu ao recolhimento da referida contribuição, nos termos da legislação então aplicável, segundo documentos que instrui os autos. Nesse sentido: STJ, EDcl no AgRg no REsp 217511/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/06/2006, DJ 28/06/2006 p. 225.  
2 - Remessa oficial improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de outubro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 92.03.070613-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CIMENTO SANTA RITA S/A  
ADVOGADO : RUFINO ARMANDO PEREIRA PASSOS e outros  
ENTIDADE : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB  
No. ORIG. : 91.00.15483-0 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ANULAÇÃO PARCIAL DE AUTO DE INFRAÇÃO. PRÁTICA DE UMA ÚNICA INFRAÇÃO NA FORMA CONTINUADA. VALOR DA MULTA DISCRIMINADO. OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

I- Tendo o acórdão reconhecido a prática de uma única infração, deve ser considerado o valor arbitrado pelo Delegado Estadual da Superintendência Nacional do Abastecimento em São Paulo.  
II- Trata-se de omissão, a ser suprida por meio de embargos de declaração, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil, para acrescentar ao voto, e ao item IV da ementa, o valor da multa a ser paga.  
III- Embargos acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 93.03.098522-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ODERGES ROBERTO CARDINALI MELLO e outros  
: VERA LUCIA PISANI MELLO  
: EDUARDO PISANI MELLO  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO FRANCO e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 91.00.77645-9 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MEDIDA CAUTELAR. DESBLOQUEIO DE CRUZADOS NOVOS. MP Nº 168/90. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. LIMITE DE R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA.

1. A liberação dos valores decorreu da liminar deferida nestes autos. Sendo assim, em face do princípio processual da causalidade, ao BACEN devem ser carregadas das despesas decorrentes da sucumbência.
2. Segundo a jurisprudência desta E. Sexta Turma, para causas como a presente, os honorários devem ser arbitrados, eqüitativamente, em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, § 4º do CPC.
3. Precedentes: TRF3, Sexta Turma, AC 96030692786, APELAÇÃO CÍVEL - 335821, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJU DATA:23/04/2007 PÁGINA: 273, j. 11/04/2007 e TRF3, Sexta Turma, AC 200761050018986, APELAÇÃO CÍVEL - 1359955, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 CJ1 DATA:24/08/2009 PÁGINA: 445, j. 06/08/2009.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 93.03.109230-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ACUCAREIRA QUATA S/A  
ADVOGADO : MANOEL DOS SANTOS RIBEIRO PONTES  
No. ORIG. : 92.00.00002-3 1 Vr QUATA/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO - MULTA CLT - REDUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - HONORÁRIOS - ENCARGO D.L. 1.025/69

1. Para a redução da multa trabalhista aplicada, em virtude da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, é necessária a apresentação de fundamentação legal e de sua devida comprovação.
2. Por limitar-se a alegar suposta ausência de gravidade da conduta e de infrações anteriores, sem comprovar seus argumentos, o embargante não faz jus à redução do valor da multa. Ademais, uma vez aplicada em patamar justo, a penalidade deverá ser mantida tal como arbitrada pela autoridade administrativa.
3. O 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.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 94.03.007690-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SYLVANIA DO BRASIL ILUMINACAO LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO MACHADO

SUCEDIDO : GTE SYLVANIA LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.07.38670-2 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

REMESSA OFICIAL - RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO NA VIA ADMINISTRATIVA - INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA DESDE A DATA DO RECOLHIMENTO INDEVIDO.

- 1- A correção monetária não se traduz em penalidade, mas tão somente em recomposição do valor real da moeda, corroído pelos efeitos da inflação, sendo o único meio de se resguardar a integral satisfação do débito.
- 2- Em relação à restituição de tributos indevidamente recolhidos, deve a autoridade administrativa observar os princípios gerais de Direito Público, entre eles o da moralidade, que veda o enriquecimento sem causa da Fazenda Pública, cabendo ao Fisco restituir as importâncias pagas indevidamente pelo contribuinte pelo seu valor real.
- 3- A correção monetária incide desde a data do recolhimento indevido, até o efetivo recebimento da quantia reclamada, nos termos da Súmula nº 46 do extinto Tribunal Federal de Recursos e atualmente pela Súmula nº 162 do Superior Tribunal de Justiça.
- 4- Mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.
- 5- Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Relator

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 94.03.010414-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CONFORJA S/A CONEXOES DE ACO  
ADVOGADO : DOMINGOS NOVELLI VAZ  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.06.75982-3 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL. APELOS CONHECIDOS EM PARTE. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. DECRETO-LEI 491/69. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DO DECRETO-LEI 1.724/79 E DO INC. I, DO ART. 3º, DO DECRETO-LEI 1.894/81. INCONSTITUCIONALIDADE DA PORTARIA MINISTERIAL 960/79. AFASTAMENTO DA NORMA DE REDUÇÃO PROGRESSIVA PREVISTA NOS DECRETOS-LEIS 1.658/79 E 1.722/79. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INTERRUÇÃO A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. DECRETO 20.910/32. CORREÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DA CONVERSÃO DOS CRÉDITOS (ART. 2º, DECRETO-LEI 491/69). PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO C. STJ.**

1. Apelação da autora não conhecida em parte, no tocante à possibilidade de compensação dos créditos com outros tributos federais, uma vez que este pedido não integrou a petição inicial. Assim também, não conheço da parte do recurso referente ao ressarcimento de parcelas de frete, seguro e comissão de agente, por se tratar de matéria estranha aos autos.
2. Afastada a matéria preliminar, uma vez que o acórdão proferido neste Tribunal determinou a anulação da sentença anteriormente prolatada, para que fosse proferido novo julgamento.
3. O crédito-prêmio de IPI foi instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491/69, como verdadeiro estímulo fiscal de natureza setorial.
4. Reconhecida a inconstitucionalidade da Portaria MF nº 960/79, que suspendia o benefício do crédito-prêmio, a partir de 07/12/1979.
5. Também como consequência da declaração de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 1.724/79, perderam efeito os Decretos-Leis nºs 1.658/79 e 1.722/79.
6. Diante deste quadro, há que se reconhecer, a princípio, o direito da autora ao crédito-prêmio do IPI, posto que pleiteados durante sua vigência, em período anterior a 04/10/1990, nos termos previstos no art. 1º do Decreto-Lei nº

491/69, observando-se a legislação de regência, sem a redução progressiva, contida nos Decretos-Leis nºs 1.658/79 e 1.722/79, devendo ser reformada a r. sentença quanto a este aspecto.

7. Necessária, então, a verificação da ocorrência de prescrição, reconhecível de ofício, nos termos do art. 219, parágrafo 5º, do CPC.

8. O prazo prescricional a ser considerado neste caso é quinquenal, observando a mesma regra para o contribuinte pleitear a restituição ou a compensação tributária, nos termos do Decreto 20.910/32, conforme reiterados precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

9. Tendo sido a ação proposta em 25/07/1985, transcorreu na espécie o lapso prescricional quinquenal em relação às operações efetuadas entre 7/12/1979 e 24/7/1980, subsistindo apenas as operações realizadas no período de 25/7/1980 a 31/3/1981.

10. Rejeitadas as alegações da autora em relação a este tópico e não conheço de parte da apelação da União, em face da ausência de interesse recursal, quanto ao pedido de reconhecimento da prescrição quinquenal, uma vez que a r. sentença recorrida decidiu a questão nos exatos termos do seu inconformismo.

11. No que concerne à correção monetária, deve ela ser aplicada a partir da data da conversão dos créditos questionados em moeda nacional, nos termos previstos no art. 2º do Decreto-lei nº 491/69.

12. No tocante ao critério de aplicação da correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação. A recomposição dos valores deve refletir, o quanto possível, as perdas monetárias ocorridas no período reclamado para consolidar a justa reparação de direito não satisfeito à época, pois em caso contrário estaria havendo locupletamento por parte do Fisco, correta, portanto, a aplicação do Provimento nº 64/2005 da COGE da 3ª Região, com os índices do IPC previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

13. Mantida a fixação da sucumbência recíproca.

14. A r. sentença deve ser parcialmente reformada, apenas para afastar a redução progressiva, contida nos Decretos-Leis nºs 1.658/79 e 1.722/79.

**15. Matéria preliminar rejeitada. Remessa Oficial improvida. Apelações não conhecidas em parte e, na parte conhecida, improvida a apelação da União Federal e parcialmente provida a apelação do autor.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, não conhecer de parte das apelações e, na parte conhecida, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e dar parcial provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DECLARACAO EM REOMS Nº 95.03.069784-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 93/96  
INTERESSADO : NARCISO MATTIUZZI DA COSTA e outros  
: LUIS CARLOS DE VASCONCELLOS  
: MIGUEL COATTI SOBRINHO  
: JOSE CARLOS DE SALLES ESCOREL  
ADVOGADO : SEME GABRIEL  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : EDE 2006004050  
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00.06.49399-8 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados 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 rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.007424-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CIA PAULISTA DE FERTILIZANTES  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO CUCOLICHIO BERTONI e outros  
SINDICO : LUIZ HENRIQUE SILVA TRAMONTE  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.02.04543-2 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADICIONAL AO FRETE PARA RENOVAÇÃO DA MARINHA MERCANTE - AFRMM. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. CONSTITUCIONALIDADE. FATO GERADOR E BASE DE CÁLCULO DISTINTOS DAQUELES DELINEADOS PARA O ICMS. ANÁLISE DO PEDIDO DE ISENÇÃO COM FUNDAMENTO NO ART. 515, § 2º DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DA ISENÇÃO. DECRETOS-LEIS NºS 2.404/87 E 2.414/88. GATT. ATO INTERNACIONAL DE NATUREZA NORMATIVA. PRECEDENTES.**

1. O Adicional ao Frete para a Renovação da Marinha Mercante (AFRMM), instituído pelo Decreto-Lei n.º 2.404/87, destina-se a suprir os encargos da União nas atividades de navegação mercante, caracterizando-se como contribuição de intervenção no domínio econômico, nos termos do disposto no art. 149, da Lei Maior (STF, Tribunal Pleno, RE n.º 177137/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.05.1995, DJ 18.04.1997, p. 13788).

2. Inexistência de identidade do AFRMM com o ICMS, pois o primeiro caracteriza-se como contribuição interventiva, cujo fato gerador se refere ao transporte internacional marítimo, incidindo sobre o valor do frete, enquanto que o ICMS é imposto de competência dos Estados, incidente sobre *prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação*, nos termos do art. 155, II, da CF.

3. À Superior Instância é autorizado julgar o pedido de isenção formulado na petição inicial, com fundamento no art. 515, § 2º do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.

4. A isenção do AFRMM prevista no Decreto-Lei n.º 2.404/87, alterado pelo Decreto-Lei n.º 2.414/88, depende da existência de ato internacional de natureza contratual, cujo teor traga previsão expressa quanto ao tributo desonerado especificamente em relação à importação de determinada mercadoria, não sendo aplicável àqueles contratos de conteúdo genérico, meramente normativo, tal qual o GATT (Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio).

5. Precedentes do E. STJ e desta C. Turma: STJ, 2ª Turma, AGA n.º 336548, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 09.03.2004, DJ 05.05.2004, p. 141; STJ, 1ª Turma, REsp n.º 196560, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 18.03.1999, DJ 10.05.1999, p. 118; TRF3, 6ª Turma, AMS n.º 94030546247, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 10.11.2004, v.u., DJU 26.11.2004, p. 363.

6. Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.033702-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : IRMA CESTARI IND/ METALURGICA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO JOSE ZAMPOL  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 95.00.00006-3 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO CONSTITUTIVA NEGATIVA. ART. 598 DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - Diante da natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

II - O parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável de dívida, mostrando-se incompatível com a subsistência dos embargos do devedor anteriormente opostos.

III - Incabível a condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que ao aderir ao parcelamento, os débitos do contribuinte foram consolidados, incluindo os acréscimos legais relativos à multa, juros e à verba honorária.

IV - Declarada, de ofício, a ausência do interesse processual da Embargante, impõe-se a extinção dos embargos à execução, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Apelação julgada prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a ausência de interesse de agir da Embargante, declarar extinto o processo, sem resolução do mérito, bem como julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.064129-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ULTRASOLDA IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : MOACIL GARCIA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 94.00.00057-3 1 Vr COTIA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. NULIDADE DA CDA AFASTADA. EXCESSO DE PENHORA. ARGUIÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS. DESCABIMENTO.**

I - Não tendo a Embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, seu indeferimento não caracteriza cerceamento de defesa. Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente. Preliminar rejeitada.

II - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

III - A alegação de excesso de penhora constitui incidente a ser apreciado na execução fiscal, sendo descabida sua arguição em sede de embargos (art. 13, § 1º, da Lei n. 6.830/80 combinado com o art. 685, I, do CPC). Precedentes desta Sexta Turma.

IV - Preliminares rejeitadas. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.064540-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
ADVOGADO : LUIS FELIPE GEORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.213/225  
INTERESSADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
INTERESSADO : CAIXA BENEFICENTE DOS DESPACHANTES ADUANEIROS DE SANTOS  
ADVOGADO : LUIS SARTORATO  
No. ORIG. : 95.00.14023-3 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO. OMISSÃO. ARGUMENTOS DE DEFESA NÃO APRECIADOS. MANIFESTAÇÃO SOBRE TODOS OS ARGUMENTOS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1- Revela-se omissis o acórdão que não aprecia alegações defensivas formuladas pela parte em contestação e apelação.

2- O art. 93, IX, da CF não exige, nem mesmo para fins de prequestionamento, que o julgado manifeste-se acerca de todos os argumentos suscitados pelas partes. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 609290/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU 27/09/2004; 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).

3- Embargos de declaração parcialmente acolhidos, para julgar improcedente o pedido em relação às contas poupança sob nºs 15-024.193-9 e 14-000.346-1, pois já creditados os 84,32% relativos a março/90 e para declarar a autora carecedora de ação, relativamente à conta nº 99104.925-5, ajustando o dispositivo do aresto e a sucumbência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 97.03.068917-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : SANTA EMILIA EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO S/C LTDA  
ADVOGADO : FABIO LUGARI COSTA  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 94.03.02215-9 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIDO. FINSOCIAL. EXONERAÇÃO DO PAGAMENTO A PARTIR DA LEI N. 7.689/88.**

I - Agravo retido não conhecido, em razão da inexistência de recurso de apelação interposto pela Embargante.

II - Com o advento da Constituição Federal de 1988, o produto da arrecadação da contribuição ao FINSOCIAL passou a integrar a receita da Seguridade Social, nos termos do art. 56, do ADCT, sendo, desse modo, expressamente

recepcionada pela Carta Constitucional de 1988, nos moldes do Decreto-Lei n. 1.940/82, com as alterações posteriores do Decreto-Lei n. 2.397/87 e da Lei n. 7.611/87.

III - As majorações de alíquotas, instituídas por leis ordinárias posteriores à promulgação da Constituição Federal de 1988, são inadmissíveis, uma vez que alteraram o disposto constitucionalmente pelo art. 56, do ADCT, questão essa já pacificada em razão da posição adotada pelo Excelso Pretório, que declarou, tão-somente, a inconstitucionalidade das majorações de alíquotas excedentes a 0,5% (meio por cento) (RE n. 150.764-1/PE).

IV - Agravo retido não conhecido. Remessa oficial não provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 97.03.078811-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : RESINOR RESINAS SINTETICAS DO NORDESTE S/A

ADVOGADO : EDMARCOS RODRIGUES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 95.00.00053-9 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.**

I - A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.

II - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

III - Honorários advocatícios reduzidos ao valor de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

IV - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.016839-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : CERAMICA ARTISTICA CARGISA LTDA -ME e outros

: GILSON PAULO SANAIOTTE

: ANTONIO GILBERTO SANAIOTTE

ADVOGADO : LUIS AUGUSTO BRAGA RAMOS e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 94.00.00028-0 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPI - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO - EXCESSO DE EXECUÇÃO - AUSÊNCIA - SÓCIO - ILEGITIMIDADE PASSIVA

1. Não tendo os embargantes oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova testemunhal e documental para o julgamento dos embargos, a sua dispensa não importa em cerceamento de defesa.
2. 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.
3. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.
4. Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência concreta ao valores discriminados na CDA.
5. Entendo consistir a presente questão na tentativa de direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários.
6. No entanto, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. STJ segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.
7. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
8. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
9. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
10. Não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.
11. Em virtude da sucumbência recíproca, impõe-se afastar a condenação das partes na verba honorária. Por conseguinte, a apelação da União Federal que busca a majoração da condenação dos embargantes ao pagamento da verba sucumbencial torna-se prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação dos embargantes para declarar a ilegitimidade passiva do sócio Antônio Gilberto Sanaiotte para figurar no polo passivo da execução e julgar prejudicada a apelação da União Federal., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.024927-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : MOFERPLAST MATERIAIS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SEBASTIAO LUIS PEREIRA DE LIMA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 95.00.00626-6 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR. LIMITAÇÃO DOS ACRÉSCIMOS A 30%. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. REVOGAÇÃO DO ART. 16, DA LEI N. 4.862/65 PELO DECRETO-LEI N. 1.968/82. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma.

II - Desnecessária a apresentação do processo administrativo, acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem. Outrossim, conforme determinado no art. 41, da Lei n. 6.830/80, este fica à disposição do contribuinte na repartição competente.

III - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

IV - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

V - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

VI - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

VII - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

VIII - Incabível a redução dos acréscimos até o limite máximo de 30% (trinta por cento), por falta de previsão legal, uma vez que o art. 16, da Lei n. 4.862/65, utilizado pela Embargante como fundamentação para sua pretensão, foi revogado pelo Decreto-Lei n. 1.968/82.

IX - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

X - Preliminares rejeitadas. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.030888-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : FERNANDO PAULO GARRITANO PEREIRA RAMALHO

ADVOGADO : DANIEL COSTA RODRIGUES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 96.00.00017-3 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO PARCIAL DA DÍVIDA. PARCELAMENTO NÃO CONFIGURADO. INEXISTÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - O depósito de parte do débito exequendo, efetuado pelo Embargante, não prova a formalização de parcelamento de débito, nem configura causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, consoante art. 151, II, do Código Tributário Nacional.

II - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.  
III - Tendo em vista que o encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR, deve ser afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*. Precedentes desta Sexta Turma.  
IV - Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.037237-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : MARIA INES DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.72/76  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.02.08896-4 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS PRESENTES - ACOLHIMENTO

1. Presentes os vícios apontados, merecem acolhimento os embargos de declaração. Integrado o acórdão passa seu dispositivo a constar nos seguintes termos: "Ante o exposto nego provimento à apelação da municipalidade e dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial. Passa sua ementa a constar nos seguintes termos: "CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - TAXA DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO DE LOGRADOUROS PÚBLICOS - IMUNIDADE - INEXISTÊNCIA - SERVIÇO PÚBLICO QUE NÃO REÚNE OS ATRIBUTOS DA ESPECIFICIDADE E DIVISIBILIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO - PRECEDENTES DO STF.
2. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, a da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, é circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva.
3. A Taxa de Limpeza e de Conservação de Vias e Logradouros Públicos, instituída pelo Município de São Paulo através dos arts. 86 e 87 da Lei 6.989/66, com redação modificada pela Lei 11.152/91, foi reputada inconstitucional em sede de controle difuso, por se entender que os serviços públicos a cuja remuneração e custeio se destinam não reúnem os atributos de especificidade e divisibilidade. Precedentes do STF. "
4. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.037238-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA TERRA ALVES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.73/77  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.02.08897-2 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS PRESENTES - ACOLHIMENTO

1. Presentes os vícios apontados, merecem acolhimento os embargos de declaração. Integrado o acórdão passa o dispositivo do acórdão a constar da seguinte forma: "Ante do exposto nego provimento à apelação da municipalidade e dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial". Passa a ementa do acórdão a constar nos seguintes termos: "CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - TAXA DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO DE LOGRADOUROS PÚBLICOS - IMUNIDADE - INEXISTÊNCIA - SERVIÇO PÚBLICO QUE NÃO REÚNE OS ATRIBUTOS DA ESPECIFICIDADE E DIVISIBILIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO - PRECEDENTES DO STF.

2. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, a da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, é circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva.

3. A Taxa de Limpeza e de Conservação de Vias e Logradouros Públicos, instituída pelo Município de São Paulo através dos arts. 86 e 87 da Lei 6.989/66, com redação modificada pela Lei 11.152/91, foi reputada inconstitucional em sede de controle difuso, por se entender que os serviços públicos a cuja remuneração e custeio se destinam não reúnem os atributos de especificidade e divisibilidade. Precedentes do STF.

4. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

#### 00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.037239-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : MARIA INES DOS SANTOS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.64/68  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.02.08898-0 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS PRESENTES - ACOLHIMENTO

1. Presentes os vícios apontados, merecem acolhimento os embargos de declaração. Integrado o acórdão passa seu dispositivo a constar nos seguintes termos: "Ante o exposto, nego provimento à apelação da Municipalidade e dou provimento à apelação da Municipalidade e à remessa oficial. Passa sua ementa a constar nos seguintes termos: "CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - TAXA DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO DE LOGRADOUROS PÚBLICOS - IMUNIDADE - INEXISTÊNCIA - SERVIÇO PÚBLICO QUE NÃO REÚNE OS ATRIBUTOS DA ESPECIFICIDADE E DIVISIBILIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO - PRECEDENTES DO STF.

2. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, a da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, é circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a



prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva.

3. A Taxa de Limpeza e de Conservação de Vias e Logradouros Públicos, instituída pelo Município de São Paulo através dos arts. 86 e 87 da Lei 6.989/66, com redação modificada pela Lei 11.152/91, foi reputada inconstitucional em sede de controle difuso, por se entender que os serviços públicos a cuja remuneração e custeio se destinam não reúnem os atributos de especificidade e divisibilidade. Precedentes do STF."

4. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.037240-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP

ADVOGADO : MARIA INES DOS SANTOS

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.62/66

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 96.02.01926-3 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS PRESENTES - ACOLHIMENTO

1. Presentes os vícios apontados, merecem acolhimento os embargos de declaração. Integrado o acórdão passa sua ementa a constar nos seguintes termos: "CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - TAXA DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO DE LOGRADOUROS PÚBLICOS - IMUNIDADE - INEXISTÊNCIA - SERVIÇO PÚBLICO QUE NÃO REÚNE OS ATRIBUTOS DA ESPECIFICIDADE E DIVISIBILIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO - PRECEDENTES DO STF.

2. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, a da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, é circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva.

3. A Taxa de Limpeza e de Conservação de Vias e Logradouros Públicos, instituída pelo Município de São Paulo através dos arts. 86 e 87 da Lei 6.989/66, com redação modificada pela Lei 11.152/91, foi reputada inconstitucional em sede de controle difuso, por se entender que os serviços públicos a cuja remuneração e custeio se destinam não reúnem os atributos de especificidade e divisibilidade. Precedentes do STF. 3. Apelação da Municipalidade desprovida. Apelação da União Federal e a remessa oficial providas".

4. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.037241-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.59/63  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.02.01924-7 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS PRESENTES - ACOLHIMENTO

1. Presentes os vícios apontados, merecem acolhimento os embargos de declaração. Integrado o acórdão passa seu dispositivo a constar nos seguintes termos: "Ante o exposto nego provimento à apelação da Municipalidade e dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficiada. Passa sua ementa a constar nos seguintes termos: "CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - TAXA DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO DE LOGRADOUROS PÚBLICOS - IMUNIDADE - INEXISTÊNCIA - SERVIÇO PÚBLICO QUE NÃO REÚNE OS ATRIBUTOS DA ESPECIFICIDADE E DIVISIBILIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO - PRECEDENTES DO STF. 2

2. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, a da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, é circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva.

3. A Taxa de Limpeza e de Conservação de Vias e Logradouros Públicos, instituída pelo Município de São Paulo através dos arts. 86 e 87 da Lei 6.989/66, com redação modificada pela Lei 11.152/91, foi reputada inconstitucional em sede de controle difuso, por se entender que os serviços públicos a cuja remuneração e custeio se destinam não reúnem os atributos de especificidade e divisibilidade. Precedentes do STF. "

4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.037242-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA TERRA ALVES  
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.72/76  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.02.01923-9 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS PRESENTES - ACOLHIMENTO

1. Presentes os vícios apontados, merecem acolhimento os embargos de declaração. Integrado o acórdão passa seu dispositivo a constar nos seguintes termos: "Ante o exposto, nego provimento à apelação da Municipalidade e dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial". Passa sua ementa a constar nos seguintes termos: "CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - TAXA DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO DE LOGRADOUROS PÚBLICOS - IMUNIDADE - INEXISTÊNCIA - SERVIÇO PÚBLICO QUE NÃO REÚNE OS ATRIBUTOS DA ESPECIFICIDADE E DIVISIBILIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO - PRECEDENTES DO STF.

2. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, a da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, é circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva.

3. A Taxa de Limpeza e de Conservação de Vias e Logradouros Públicos, instituída pelo Município de São Paulo através dos arts. 86 e 87 da Lei 6.989/66, com redação modificada pela Lei 11.152/91, foi reputada inconstitucional em sede de controle difuso, por se entender que os serviços públicos a cuja remuneração e custeio se destinam não reúnem os atributos de especificidade e divisibilidade. Precedentes do STF. "
4. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.037243-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP  
PROCURADOR : LIDIA MARIA MACHADO DIAS FARO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.71/75  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.02.03072-0 5 V<sub>r</sub> SANTOS/SP

#### EMENTA

##### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS PRESENTES - ACOLHIMENTO

1. Presentes os vícios apontados, merecem acolhimento os embargos de declaração. Integrado o acórdão passa seu dispositivo a constar nos seguintes termos: "Ante o exposto, nego provimento à apelação da Municipalidade e dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial". Passa sua ementa a constar nos seguintes termos: "CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - TAXA DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO DE LOGRADOUROS PÚBLICOS - IMUNIDADE - INEXISTÊNCIA - SERVIÇO PÚBLICO QUE NÃO REÚNE OS ATRIBUTOS DA ESPECIFICIDADE E DIVISIBILIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO - PRECEDENTES DO STF.
2. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, é circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva.
3. A Taxa de Limpeza e de Conservação de Vias e Logradouros Públicos, instituída pelo Município de São Paulo através dos arts. 86 e 87 da Lei 6.989/66, com redação modificada pela Lei 11.152/91, foi reputada inconstitucional em sede de controle difuso, por se entender que os serviços públicos a cuja remuneração e custeio se destinam não reúnem os atributos de especificidade e divisibilidade. Precedentes do STF".
4. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.037244-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP

ADVOGADO : MARIA INES DOS SANTOS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.57/61  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.02.01925-5 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS PRESENTES - ACOLHIMENTO

1. Presentes os vícios apontados, merecem acolhimento os embargos de declaração. Integrado o acórdão passa seu dispositivo a constar nos seguintes termos: "Ante o exposto, nego provimento à apelação da Municipalidade e dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial." Passa sua ementa a constar nos seguintes termos: "CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - TAXA DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO DE LOGRADOUROS PÚBLICOS - IMUNIDADE - INEXISTÊNCIA - SERVIÇO PÚBLICO QUE NÃO REÚNE OS ATRIBUTOS DA ESPECIFICIDADE E DIVISIBILIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO - PRECEDENTES DO STF.

2. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, a da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, é circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva.

3. A Taxa de Limpeza e de Conservação de Vias e Logradouros Públicos, instituída pelo Município de São Paulo através dos arts. 86 e 87 da Lei 6.989/66, com redação modificada pela Lei 11.152/91, foi reputada inconstitucional em sede de controle difuso, por se entender que os serviços públicos a cuja remuneração e custeio se destinam não reúnem os atributos de especificidade e divisibilidade. Precedentes do STF. "

4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.037245-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA TERRA ALVES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.60/64  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.02.09229-5 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS PRESENTES - ACOLHIMENTO

1. Presentes os vícios apontados, merecem acolhimento os embargos de declaração. Integrado o acórdão passa seu dispositivo a constar nos seguintes termos: "Ante o exposto, nego provimento à apelação da Municipalidade e dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial." Passa sua ementa a constar nos seguintes termos: "CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - TAXA DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO DE LOGRADOUROS PÚBLICOS - IMUNIDADE - INEXISTÊNCIA - SERVIÇO PÚBLICO QUE NÃO REÚNE OS ATRIBUTOS DA ESPECIFICIDADE E DIVISIBILIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO - PRECEDENTES DO STF.

2. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, a da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, é circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva.

3. A Taxa de Limpeza e de Conservação de Vias e Logradouros Públicos, instituída pelo Município de São Paulo através dos arts. 86 e 87 da Lei 6.989/66, com redação modificada pela Lei 11.152/91, foi reputada inconstitucional em

sede de controle difuso, por se entender que os serviços públicos a cuja remuneração e custeio se destinam não reúnem os atributos de especificidade e divisibilidade. Precedentes do STF. ".

4. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.092016-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : TUBRA TUBOS BRASILEIROS LTDA

ADVOGADO : ROBERTA GONCALVES PONSO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 97.00.00328-0 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO CAUTELAR - COMPENSAÇÃO - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Inadequação da ação cautelar para veicular pedido de compensação, dado o caráter instrumental e provisório da via eleita.
2. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, a cargo da requerente. Aplicação do princípio da causalidade.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo sem exame do mérito e julgar prejudicada a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.061123-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : RHODIA EXPORTADORA E IMPORTADORA S/A

ADVOGADO : PAULO AKIYO YASSUI

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 95.00.04733-0 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO.

1. Decisões do Superior Tribunal de Justiça têm entendido ser possível, ao autor-contribuinte, optar pela compensação, na execução de ações de repetição de indébito julgadas procedentes.
2. Sendo a compensação uma modalidade de repetição, tal procedimento não acarretará prejuízo ao credor. Deve, no entanto, obedecer aos ditames do acórdão quanto aos índices de correção e juros ali contemplados.
3. Exige-se do autor que, ao optar pela compensação, comunique ao Juiz da causa que não pretende executar o julgado, ressalvando-se o direito da autoridade fazendária em fiscalizar o procedimento realizado.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de setembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.001900-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : AGRO IND/ VISTA ALEGRE LTDA

ADVOGADO : JOAO AQUILES ASSAF

No. ORIG. : 97.00.00011-9 2 Vr ITAPETINGA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - A condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.

II - Comprovado que o crédito não era exigível quando do ajuizamento da ação, deverá a União arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

III - Honorários advocatícios reduzidos ao patamar de de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.004614-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : ALLSTILL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : SILVIO LUIZ DE TOLEDO CESAR

No. ORIG. : 97.00.00135-5 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.**

I - Sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso II e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data do julgamento em grau recursal, excede a sessenta salários mínimos.

II - A condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.

III - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

IV - Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.004706-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS GERBASI LTDA  
ADVOGADO : SILENE MAZETI  
No. ORIG. : 97.00.00007-8 A Vr JABOTICABAL/SP

### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. CONSTITUCIONALIDADE DO § 2º, DO ART. 2º, DA LEI N. 7.689/88. PRECEDENTES DO STF. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - Sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação anterior à dada pela Lei n. 10.352/01.

II - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma. Cerceamento de defesa não configurado.

III - Processo Administrativo devidamente instaurado, conforme cópia juntada em apartado.

IV - Constitucionalidade do § 2º, do art. 2º, da Lei n. 7.689/88. Precedentes do STF.

V - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

VI - Afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, porquanto o referido encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos.

VII - Remessa Oficial, tida por ocorrida, provida. Apelação da União provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.007314-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : FUNDACAO FACULDADE DE MEDICINA  
ADVOGADO : FABIANO FABRI BAYARRI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 94.00.24291-3 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - INCIDÊNCIA SOBRE A REMESSA DE JUROS AO EXTERIOR, DECORRENTES DE AQUISIÇÃO PARCELADA DO "SISTEMA UROLÓGICO MFL 5000 MULTIFUNCIONAL LITHOTRIPTER" - CONTRATO PARTICULAR - FUNDAÇÃO - SOCIEDADE DE DIREITO PRIVADO. IMUNIDADE (ART. 150, VI, "C", DA CF/88) - OCORRÊNCIA - PRELIMINARES - PRECEDENTES.

1. A apelante goza dos benefícios da imunidade tributária, de índole constitucional, sendo despicando socorrer-se de norma de isenção tributária, para eximir-se do recolhimento do tributo. Por outro lado, no julgamento do RE 259.756-2 - RJ - relator Ministro Marco Aurélio, reconheceu-se que a imunidade prevista na alínea "c" do inciso VI do artigo 150 da Constituição Federal alcança também pessoas jurídicas de direito privado.

2. A imunidade tributária prevista na alínea "c" inciso IV do artigo 150 da Constituição se refere aos impostos incidentes sobre o patrimônio, renda e serviços dos partidos políticos, suas fundações, entidades sindicais dos trabalhadores, instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei. De acordo com o parágrafo 4o do mesmo dispositivo constitucional, o patrimônio, a renda e os serviços devem estar voltados à finalidade essencial da entidade.

3. A imunidade, por estar prevista constitucionalmente e limitar o exercício da competência tributária, deve ser interpretada de forma restritiva, abarcando apenas as situações específicas descritas expressamente no texto constitucional.

4. Para gozar da imunidade tributária, necessário revistam-se as pessoas jurídicas dos seguintes pressupostos autorizadores: a) ausência de finalidade lucrativa, e b) que o patrimônio, a renda e os serviços se relacionem com as suas finalidades essenciais. Em relação aos demais requisitos da lei, pacífico o entendimento de que se aplica a Lei n. 5.172/66 (Código Tributário Nacional) que, no art. 14, trata das condições a serem observadas pela entidade beneficiária da imunidade, a qual deve comprovar que: a) não distribui qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas a qualquer título; b) aplica integralmente no País os seus recursos para a manutenção de seus objetivos e; c) mantém escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

5. No presente caso concreto, a impetrante, entidade de direito privado, sem fins lucrativos, reconhecida como de utilidade pública, promoveu a importação de "sistema urológico, modelo MFL 5000 multifuncional *Lithotripter*", no valor de 3.050.000,00 *florins* holandeses. Obteve o financiamento de 90% (noventa por cento) dessa importância, a ser pago no prazo de 05 (cinco) anos, com juros de 7% (sete por cento a/a), cabendo-lhe pagar o principal, os juros e, além destes, também o imposto de renda sobre eles incidente. O bem importado encontra-se diretamente relacionado com as suas finalidades essenciais, direcionadas ao desenvolvimento das ciências médicas, concernentes, entre outras, na prestação de suporte financeiro, administrativo e técnico à Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo e ao Hospital das Clínicas, emergindo dos seus objetivos sociais cunho nitidamente educacional e assistencial.

6. Nos termos do art. 11, parágrafo único, do Decreto-lei nº 401/68 e do art. 556, parágrafo único, do Decreto nº 85.450/80 (RIR/1980), é o "*fato gerador do tributo a remessa para o exterior e contribuinte o remetente*", condição de que se reveste a apelante. Contudo, não está sujeita ao recolhimento da exação, posto gozar da imunidade tributária, que lhe é constitucionalmente assegurada, nos termos do art. 150, VI, "c" da CF/88. O recolhimento do tributo, caso fosse efetuado, consubstanciar-se-ia despesa financeira a alcançar o patrimônio e a renda da contribuinte, o que é vedado pelo preceito constitucional. Precedentes: (REsp 745551 / SC RECURSO ESPECIAL 2005/0069182-3 Relator: Ministro JOSÉ DELGADO (1105) - Órgão Julgador - T1 - PRIMEIRA TURMA - Data do Julgamento: 18/10/2005 - Data da Publicação/Fonte: DJ 14.11.2005 p. 220 e Acórdão Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO - Classe: AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - Processo: 200070090011500 UF: PR Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA - Data da decisão: 30/01/2008 Documento: TRF400160838 - Fonte D.E. 12/02/2008 - Relator: MARCOS ROBERTO ARAUJO DOS SANTOS).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar as preliminares argüidas e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.022747-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : ICATEL S/A ACOS TREFILADOS ESPECIAIS

ADVOGADO : ARISTIDES GILBERTO LEAO PALUMBO



No. ORIG. : 96.00.00232-6 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TR APLICADA COMO JUROS DE MORA E NÃO COMO CORREÇÃO MONETÁRIA.**

I - Regularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária.

II - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.024441-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : TINTAS DACOR LTDA

ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 96.00.00303-9 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS Ns. 2.445/88 e 2.449/88. LEI COMPLEMENTAR N. 07/70. SUBSTITUIÇÃO DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

II - Efeito confiscatório não verificado na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

III - Não configurada denúncia espontânea, conforme disposto no art. 138 do Código Tributário Nacional, porquanto o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa punitiva se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários. No caso, houve mera confissão de dívida.

IV - Reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ e Resolução do Senado Federal n. 49/95), a sistemática a ser adotada, a partir de então, deve ser a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações.

V - A sistemática a ser adotada, no tocante à base de cálculo da contribuição ao PIS, deverá observar, para efeito de sua apuração, o faturamento do sexto mês anterior àquele em que devida, nos termos do art. 6º, parágrafo único, da LC n. 7/70 e alterações posteriores.

VI - Mantida a cobrança da contribuição ao PIS na forma da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores, cabe à União apresentar nova certidão de dívida ativa, com exclusão dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88.

VII - Prosseguimento da execução, nos termos expostos.

VIII - Afastada a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios e das custas e despesas processuais, ante a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

IX - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.029663-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : FERRUSI IND/ COM/ E REPRESENTACAO LTDA  
ADVOGADO : SILENE MAZETI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 95.00.00008-0 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. TR APLICADA COMO JUROS DE MORA. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - Sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação anterior à dada pela Lei n. 10.352/01.

II - Desnecessária a apresentação do processo administrativo, acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem. Outrossim, conforme determinado no art. 41, da Lei n. 6.830/80, este fica à disposição do contribuinte na repartição competente. Preliminar rejeitada.

III - Não obstante o Supremo Tribunal Federal tenha declarado a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de correção monetária (ADI n. 493-0/DF), aludida Taxa pode ser utilizada para o cálculo dos juros de mora no período compreendido entre fevereiro e dezembro de 1991, nos termos do art. 9º, da Lei n. 8.177/91, com a redação dada pela Lei n. 8.218/91.

IV - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

V - Afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, porquanto o referido encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos.

VI - Preliminar rejeitada. Apelação da Embargante parcialmente provida. Remessa oficial e apelação da União providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da Embargante e dar provimento à remessa oficial e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.033507-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : CETENGE CONSTRUCOES ENGENHARIA E MONTAGENS LTDA  
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 95.00.00382-4 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CONHECIMENTO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. NULIDADE DA CDA AFASTADA. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADO. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR.**

**INAPLICABILIDADE. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR.**

I - Não tendo havido condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, não se conhece da apelação, nesse aspecto.

II - Não tendo a Embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, seu indeferimento não caracteriza cerceamento de defesa. Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente. Preliminar rejeitada.

III - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

IV - Nos termos do art. 6º, § 1º, da LEF, a CDA é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo-se incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

V - No título executivo a quantia consignada, e expressa em UFIR, corresponde à soma do principal e da multa moratória, na data do vencimento da exação. Na inicial da execução fiscal há a indicação do total do débito, aí incluídos o valor do principal atualizado, a multa moratória, os juros de mora e o encargo de 20% (vinte por cento), na data da sua consolidação, indicada na inicial executória. Divergência de valores que não caracteriza excesso de execução. Preliminar rejeitada.

VI - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

VII - Efeito confiscatório não verificado na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

VIII - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

IX - Juros de mora com caráter indenizatório, objetivando compensar o Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário, bem como inibir a procrastinação do litígio.

X - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

XI - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

XII - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

XIII - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

XIV - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

XV - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

XVI - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

XVII - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

XVIII - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

XIX - Inocorrência de *bis in idem* em relação à aplicação da correção monetária e dos juros de mora, porquanto esses dois acréscimos são aplicados sobre os montantes constantes da CDA, os quais estão consignados em seus valores originais, por ocasião da efetiva liquidação do débito e não sobre a quantia constante da inicial de execução fiscal.

XX - Preliminares rejeitadas. Apelação conhecida parcialmente e não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, rejeitar as preliminares arguidas e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.066444-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.70/72  
INTERESSADO : CIA NACIONAL DE ESTAMPARIA  
ADVOGADO : JOSE MARIA DE MORAES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 88.00.21905-5 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - PRESENTE - ACOLHIMENTO

1. Embargos de declaração acolhidos para afastar contradição atinente à aplicação da Resolução nº 561/07-CJF..

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.076430-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MAPFRE VERA CRUZ SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : HOMERO STABELINE MINHOTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.42093-1 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IRPJ - CRÉDITO RECONHECIDO PELO FISCO - SEM APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O MONTANTE DEVIDO EM CERTO PERÍODO - DIREITO À CORREÇÃO MONETÁRIA

1. A sentença "ultra petita" viola o princípio da adstrição do "decisum" aos limites do pedido, não se impondo o decreto de nulidade, mas deve ser restringida para adequar-se ao requerimento feito na inicial. Incidência de correção monetária tão-somente no período delimitado na petição inicial (março/2001 a outubro/2001).
2. A correção monetária é um instrumento jurídico-econômico que tem como finalidade a manutenção do valor da moeda, ante a corrosão causada pelo decurso de tempo e depreciação inflacionária.
3. A sua aplicação vem sendo reconhecida pelos Tribunais quando envolve a restituição de valores recolhidos indevidamente, ou quando há atualização de valor a ser pago em atraso pelo devedor, justamente para se evitar o enriquecimento ilícito de uma parte.
4. Reconhecimento do direito do contribuinte ao direito à correção monetária sobre o valor restituído título de IRPJ (ano-base 1986-exercício 1987), a incidir tão-somente no período de março/2001 a outubro/2001. Incontroversa a devolução com incidência de correção monetária sobre o montante restituído, até o mês de fevereiro/2001.
5. Correção monetária dos valores pleiteados a título de repetição de indébito, conforme enunciado na Súmula n.º 162 do C. Superior Tribunal de Justiça.
6. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, restringir a sentença aos limites do pedido e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.082242-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : SINDICATO DO COMERCIO VAREJISTA DE DERIVADOS DE PETROLEO DO ESTADO DE SAO PAULO SINCOPESTRO SP  
ADVOGADO : ALEXANDRA PERICAO NOGUEIRA PINTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.00.28902-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - PREJUDICADA

1. Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar correspondente em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar.
2. Carência superveniente da ação que se reconhece de ofício.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.083455-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : CURTUME DELLA TORRE LTDA  
ADVOGADO : ATAIDE MARCELINO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.220/228  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.14.02822-3 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados 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 rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.089014-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : J ADEMAR DA SILVA -ME  
ADVOGADO : JURANDYR NOGUEIRA DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.04.00871-4 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

I - A cobrança da contribuição ao PIS está fundamentada na Lei Complementar n. 7/70, e não nos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88. A correção monetária está fundamentada no art. 1º, inciso I, do Decreto-Lei n. 2.052/83, art. 41, do Decreto-Lei n. 2.284/86 e arts. 12 e 15, do Decreto-Lei n. 2.287/86, modificado pelo Decreto-Lei n. 2.323/87, arts. 1º e 14. A Taxa Referencial não foi aplicada para a correção dos débitos.  
II - Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.089115-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : FONTES E FILHOS LTDA  
ADVOGADO : JURANDY PESSUTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 96.00.00032-5 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. RECURSO QUE EXTRAPOLA O PEDIDO INICIAL. PARCIALMENTE CONHECIDO. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA OU DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. NÃO OBRIGATORIEDADE DO DEMONSTRATIVO ATUALIZADO DO DÉBITO. INAPLICABILIDADE DO ART. 614, DO CPC. CDA. NULIDADE AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. ART. 161, § 1º, DO CTN. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - Agravo retido não conhecido, uma vez que não foi reiterada sua apreciação no recurso de apelação.  
II - Não comprovado nos autos o alegado parcelamento do débito nem os pagamentos efetuados a esse título.  
III - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma.  
IV - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.  
V - Nos termos do art. 6º, § 1º, da LEF, a CDA é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo-se incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

VI - Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais justificada somente nos casos de omissão da Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

VII - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

VIII - Efeito confiscatório não verificado na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

IX - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

X - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

XI - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

XII - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

XIII - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

XIV - Afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, porquanto o referido encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos.

XV - Agravo retido não conhecido. Apelação da Embargante parcialmente provida. Apelação da União provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, dar parcial provimento à apelação da Embargante e dar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.099124-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : IAMIO INSTITUTO DE ASSISTENCIA MATERNO INFANTIL DE OSASCO S/C

ADVOGADO : NELSON TROMBINI JUNIOR

No. ORIG. : 96.00.00018-3 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

**TRIBUNÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

II - Os embargos foram julgados improcedentes, mantendo-se hígida a Certidão de Dívida Ativa e, em consequência, o aludido encargo.

III - Apelação não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.106157-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ADV IND/ E COM/ DE BORRACHAS LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO ALBERTO MERENCIANO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 97.00.00041-8 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. VIGÊNCIA ATÉ A INSTITUIÇÃO DA TAXA SELIC. TR APLICADA COMO JUROS DE MORA E NÃO COMO CORREÇÃO MONETÁRIA. LIMITAÇÃO DOS ACRÉSCIMOS A 30%. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. REVOGAÇÃO DO ART. 16, DA LEI N. 4.862/65 PELO DECRETO-LEI N. 1.968/82. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

II - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

III - Legalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

IV - Regularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária.

V - Incabível a redução dos acréscimos até o limite máximo de 30% (trinta por cento), por falta de previsão legal, uma vez que o art. 16, da Lei n. 4.862/65, utilizado pela Embargante como fundamentação para sua pretensão, foi revogado pelo Decreto-Lei n. 1.968/82.

VI - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

VII - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.108004-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ANEIS WORKSHOP LTDA  
ADVOGADO : ABRAO BISKIER e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 94.05.14204-6 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA OU DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. NÃO OBRIGATORIEDADE DO DEMONSTRATIVO ATUALIZADO DO DÉBITO. INAPLICABILIDADE DO ART. 614, DO CPC. CDA. NULIDADE AFASTADA.**



I - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma.

II - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

III - Nos termos do art. 6º, § 1º, da LEF, a CDA é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo-se incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

IV - Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais justificada somente nos casos de omissão da Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

V - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.110207-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : ADVANCE PROJETOS AUTOMOBILISTICOS S/C LTDA

ADVOGADO : MILTON FERREIRA DAMASCENO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 98.15.04003-0 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA OU DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. NÃO OBRIGATORIEDADE DO DEMONSTRATIVO ATUALIZADO DO DÉBITO. INAPLICABILIDADE DO ART. 614, DO CPC. CDA. NULIDADE AFASTADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA.**

I - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma.

II - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

III - Nos termos do art. 6º, § 1º, da LEF, a CDA é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo-se incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

IV - Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais justificada somente nos casos de omissão da Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

V - Litigância de má-fé afastada, porquanto não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 17, do Código de Processo Civil.

VI - Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.116156-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : SUPERMERCADO PALEARI LTDA  
ADVOGADO : PAULO CELSO SANCHEZ  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 97.00.00490-1 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. NULIDADE DA CDA AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA.**

I - Não tendo a Embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, seu indeferimento não caracteriza cerceamento de defesa. Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente. Preliminar rejeitada.

II - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma.

III - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

IV - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

V - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

VI - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

VII - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

VIII - Preliminares rejeitadas. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.116259-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : AFFONSO ALIBERTI JUNIOR BATATAIS -ME  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ALIPRANDINO  
AGRAVADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 77/78  
No. ORIG. : 97.00.00050-7 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO - NÃO-CONHECIMENTO - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL

Ausente o pressuposto subjetivo do interesse recursal, não se conhece do agravo.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.000110-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : SELECTCHEMIE IMP/ EXP/ E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : WALLACE JORGE ATTIE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TAXA DE LICENCIAMENTO DE IMPORTAÇÃO - TAXA CACEX - LEI 2.145/53, ARTIGO 10 COM REDAÇÃO DA LEI 8.387/91 - INCONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO - LEGITIMIDADE DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL - ARTIGO 515, §3º DO CPC - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL RECONHECIDA DE OFÍCIO.

1. É parte legítima a figurar no pólo passivo da impetração o Delegado da Receita Federal, na medida em que é esta a autoridade responsável pela arrecadação e fiscalização dos tributos federais, detendo atribuição para o deferimento da compensação pretendida.
2. Ilegitimidade passiva afastada e julgamento do mérito, nos termos do artigo 515, §3º do Código de Processo Civil, por versar a lide questão exclusivamente de direito, estando em condições de imediato julgamento.
3. A natureza jurídica da exação já foi amplamente debatida em nossos tribunais, tendo a Corte Suprema, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 167.992-1, reconhecido que a base de cálculo da taxa, além de absolutamente inadequada à sua finalidade - exercício do poder de polícia - coincide com a base de cálculo do imposto de importação, a qual também corresponde ao valor da mercadoria. Assim, o Plenário do STF declarou a inconstitucionalidade do "caput" do art. 10 da Lei nº 2.145/53, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 7.690/88, em face da vedação contida no § 2º do art. 145 da Constituição Federal de 1988.
2. O prazo prescricional de cinco anos conta-se da data do respectivo pagamento, nos termos do artigo 168 do Código Tributário Nacional.
3. Os créditos passíveis de compensação encontram-se fulminados pela prescrição, uma vez que a impetração só ocorreu na data de 07/01/1999, ou seja, decorridos mais de 05 anos do último recolhimento.
4. Apelação parcialmente provida para afastar a extinção do processo sem julgamento do mérito.
5. Julgamento do mérito, nos termos do artigo 515, §3º do Código de Processo Civil, para, nesse ponto, declarar, de ofício, a prescrição.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para afastar a extinção do processo sem julgamento do mérito e, por força do artigo 515, §3º do Código de Processo Civil, declarar, de ofício, a prescrição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.000201-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BUENO MAGANO ADVOCACIA  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - TAXA SELIC - PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA - ART. 192, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - INAPLICÁVEL.

1. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre o débito de natureza tributária, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros.
2. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional n.º 40, de 29/05/2003, não era auto-aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (Súmula Vinculante n.º 07 do STF).

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.022641-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SOCIEDADE PELA FAMILIA  
ADVOGADO : MARCIA DAS NEVES PADULLA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL - PRELIMINARES - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - INSTITUIÇÃO DEDICADA À EDUCAÇÃO E ASSISTÊNCIA SOCIAL - ARTIGO 150, VI, "C" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN - LEI Nº 8.894/94 E PORTARIA Nº 348/98 - INCIDÊNCIA DO IOF SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS PRATICADAS POR ENTIDADE DEDICADA À ASSISTÊNCIA SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE.

1. Preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* não conhecida, por desprovida das razões que fundamentam o seu pedido (artigo 514, II, do CPC).
2. Preliminar de falta de interesse processual rejeitada, por não se tratar de impetração contra lei em tese, mas mandado de segurança preventivo.
3. A Constituição Federal assegura imunidade tributária às instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, no que se refere à instituição de impostos incidentes sobre o patrimônio, a renda ou serviços relacionados às suas finalidades essenciais, desde que sejam cumpridos os requisitos contidos no art. 14 do CTN.
4. O parágrafo 4º do artigo 150 da Constituição, ao determinar que a imunidade concerne apenas ao patrimônio, à renda e aos serviços relacionados com suas finalidades essenciais, não exclui os rendimentos decorrentes das aplicações financeiras que são vertidos aos objetivos da própria entidade, como ocorre com a renda auferida a partir das suas atividades assistenciais, ou mesmo da comercialização de seus bens.
5. A imunidade não é restrita apenas à renda decorrente do objeto social da entidade, mas sim toda aquela obtida de forma regular visando resguardar o seu patrimônio dos efeitos corrosivos da inflação, como ocorre com as aplicações financeiras.
6. As instituições de educação e assistência social, sem fins lucrativos, que atendem os requisitos da lei, fazem jus à imunidade reconhecida pelo artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal, não estando sujeitas ao recolhimento do IOF.
7. Ofensa ao art. 146, II, da Constituição Federal, que determina competir à lei complementar regular as limitações constitucionais ao poder de tributar.
8. A imposição tributária também estaria tributando o patrimônio da entidade, o que é vedado pela Constituição Federal, porquanto as aplicações financeiras não têm a finalidade de auferir lucros, mas sim de resguardar o patrimônio dos efeitos corrosivos da inflação.
9. Inviável a pretensão restituidória dos valores descontados a título de IOF desde a edição da Portaria nº 348/1998 pela via do mandado de segurança.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, rejeitar a preliminar de falta de interesse processual e, no mérito, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.034240-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC  
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - MATÉRIA PRELIMINAR NÃO CONHECIDA - INSTITUIÇÃO DEDICADA À EDUCAÇÃO E ASSISTÊNCIA SOCIAL - ARTIGO 150, VI, "C" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN - LEI Nº 8.894/94 E PORTARIA Nº 348/98 - INCIDÊNCIA DO IOF SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS PRATICADAS POR ENTIDADE DEDICADA À ASSISTÊNCIA SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE.

1. Pedidos deduzidos para recebimento do recurso de apelação no duplo efeito e impossibilidade de concessão da medida liminar, visto não se tratar de mandado de segurança, mas ação de conhecimento. Ausentes os fundamentos de fato e direito a ensejarem, nesse sentido, o pedido de reforma da decisão, consoante determina o art. 514, II, do CPC.
2. A Constituição Federal assegura imunidade tributária às instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, no que se refere à instituição de impostos incidentes sobre o patrimônio, a renda ou serviços relacionados às suas finalidades essenciais, desde que sejam cumpridos os requisitos contidos no art. 14 do CTN.
3. O parágrafo 4º do artigo 150 da Constituição, ao determinar que a imunidade concerne apenas ao patrimônio, à renda e aos serviços relacionados com suas finalidades essenciais, não exclui os rendimentos decorrentes das aplicações financeiras que são vertidos aos objetivos da própria entidade, como ocorre com a renda auferida a partir das suas atividades assistenciais, ou mesmo da comercialização de seus bens.
4. A imunidade não é restrita apenas à renda decorrente do objeto social da entidade, mas sim toda aquela obtida de forma regular visando resguardar o seu patrimônio dos efeitos corrosivos da inflação, como ocorre com as aplicações financeiras.
5. As instituições de educação e assistência social, sem fins lucrativos, que atendem os requisitos da lei, fazem jus à imunidade reconhecida pelo artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal, não estando sujeitas ao recolhimento do IOF.
6. Ofensa ao art. 146, II, da Constituição Federal, que determina competir à lei complementar regular as limitações constitucionais ao poder de tributar.
7. A imposição tributária também estaria tributando o patrimônio da entidade, o que é vedado pela Constituição Federal, porquanto as aplicações financeiras não têm a finalidade de auferir lucros, mas sim de resguardar o patrimônio dos efeitos corrosivos da inflação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.046515-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Administracao CRA  
ADVOGADO : ANA FLORA RODRIGUES CORREA DA SILVA  
APELADO : GAFISA S/A  
ADVOGADO : ADERBAL WAGNER FRANCA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE - ADMINISTRAÇÃO - DISPENSA DE REGISTRO - ATIVIDADE BÁSICA DA PESSOA JURÍDICA.

1. O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa.
2. O Estatuto Social demonstra ser o objetivo do impetrante a promoção e administração de empreendimentos imobiliários de qualquer natureza, próprios ou de terceiros; compra e venda e negociação com imóveis de forma geral; construção civil; prestação de serviços de engenharia civil e o desenvolvimento e implementação de estratégias de marketing relativas a empreendimentos imobiliários próprios e de terceiros.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.050426-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : MADEIRAS PINHEIRO LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE PIRES MARTINS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - PIS - DECRETOS-LEIS Nº 2.445/88 E 2.449/88 - MP Nº 1.212/95 E REEDIÇÕES - - LEIS 9.715/98 - BASE DE CÁLCULO - PRECEDENTE DO E. STF - LEI 10.637/02 - CONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE - SELIC.

1. O lapso prescricional deve ser computado a partir do recolhimento dos valores devidos, estando atingidas pela prescrição a pretensão relativa aos períodos anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação, nos termos do art 168, I do CTN.
2. A inconstitucionalidade dos decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88 foi declarada pelo C. Supremo Tribunal Federal, tendo sido suspensa a execução das normas pela Resolução nº 49 do Senado Federal, de 10 de outubro de 1995.
3. Passíveis de alteração por lei ordinária as normas veiculadas pela Lei Complementar n.º 07/70, sem que isto implique em ofensa ao princípio da hierarquia das leis.
4. Declarada a constitucionalidade dos dispositivos da Lei nº 9715/98, quando do julgamento da ADIN nº 1417-DF, DJ 23.03.2001.
5. Subsiste a obrigação nos moldes previstos na Lei Complementar nº 07/70, com as modificações instituídas pela legislação superveniente, por ter sido recepcionada pela Constituição Federal vigente
6. Possibilidade de compensação dos valores excedentes recolhidos a título de PIS, com base nas alterações dos Decretos-lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, exclusivamente com parcelas vincendas do próprio PIS.
7. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
9. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, pronunciar, de ofício a prescrição das quantias recolhidas a título de PIS até 14/10/94, negar provimento às apelações e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00055 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1999.61.05.011963-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
PARTE AUTORA : SIPREL SISTEMAS PRE MOLDADOS LTDA  
ADVOGADO : JANE RAQUEL VIOTTO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - REMESSA OFICIAL - RETENÇÃO INDEVIDA DE DOCUMENTOS DO CONTRIBUINTE, APÓS CONCLUÍDA A AÇÃO FISCAL - PREJUÍZO AO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO.

1- Uma vez demonstrada a retenção indevida de documentos do contribuinte, após concluída a ação fiscal, com prejuízo ao exercício da ampla defesa e do contraditório, é de ser reconhecido o direito à restituição, bem como o restabelecimento do prazo para a impugnação administrativa  
2- Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.06.004525-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : MOVEIS SIPIOLLI IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FABIANA DE PAULA PIRES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - VIA ADMINISTRATIVA E AÇÃO JUDICIAL - DISCUSSÃO CONCOMITANTE - INVIABILIDADE.

1. Aplicabilidade do entendimento do C. STJ de que "incide o parágrafo único do artigo 38, da Lei n. 6.830/80, quando a demanda administrativa versar sobre objeto menor ou idêntico ao da ação judicial. Originárias de uma mesma relação jurídica de direito material, despicienda a defesa na via administrativa quando seu objeto subjugar-se ao versado na via judicial, face a preponderância do mérito pronunciado na instância jurisdicional" (STJ-1ª T., Resp 840.556, rel. p. p acórdão Ministro Luiz Fux, j. 26.09.06, DJU 20.11.06, p. 286).  
2. Inviável o processamento concomitante de processos administrativo e judicial, a fim de evitar decisões contrastantes, em respeito ao princípio da segurança jurídica (art. 5º, XXXVI da CF).  
3. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.10.000044-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : TAPERA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA

ADVOGADO : SOLFERINA MARIA MENDES SETTI POLATI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - COMERCIALIZAÇÃO DE VEÍCULOS - MONTADORA (CONCEDENTE) - DISTRIBUIDOR (CONCESSIONÁRIO) - RESTRIÇÃO AO CONCEITO DE FATURAMENTO - PRINCÍPIO DA TIPICIDADE E LEGALIDADE - NÃO VIOLAÇÃO.

1. Nos termos da Lei 6.729/79, modificada pela Lei 8.132/90, a qual dispõe sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre, a aludida relação é de natureza comercial, prevendo no inciso I, do seu artigo 3º, constituir o objeto da concessão "*a comercialização de veículos automotores, implementos e componentes fabricados ou fornecidos pelo produtor*", sendo a concessão em tela ajustada em contrato.
2. Ao contrário do alegado, configura-se *in casu* a existência de contrato de compra e venda, entre o produtor e o distribuidor, e não de mera intermediação, decorrendo desta venda faturamento ao concessionário por recaírem os efeitos do negócio jurídico celebrado diretamente em sua esfera jurídica, descaracterizando a alegada intermediação.
3. A restrição do conceito de faturamento, de molde a se considerar a base de cálculo do PIS e da COFINS como sendo a diferença entre o preço praticado pela montadora e o valor pago pelo consumidor, não merece acolhida por afrontar os princípios da tipicidade e da legalidade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.11.005123-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : TUPA VEL VEICULOS E PECAS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ MARTINS ELIAS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - COMERCIALIZAÇÃO DE VEÍCULOS - MONTADORA (CONCEDENTE) - DISTRIBUIDOR (CONCESSIONÁRIO) - RESTRIÇÃO AO CONCEITO DE FATURAMENTO - PRINCÍPIO DA TIPICIDADE E LEGALIDADE - NÃO VIOLAÇÃO.

1. Nos termos da Lei 6.729/79, modificada pela Lei 8.132/90, a qual dispõe sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre, a aludida relação é de natureza comercial, prevendo no inciso I, do seu artigo 3º, constituir o objeto da concessão "*a comercialização de veículos automotores, implementos e componentes fabricados ou fornecidos pelo produtor*", sendo a concessão em tela ajustada em contrato.
2. Ao contrário do alegado, configura-se *in casu* a existência de contrato de compra e venda, entre o produtor e o distribuidor, e não de mera intermediação, decorrendo desta venda faturamento ao concessionário por recaírem os efeitos do negócio jurídico celebrado diretamente em sua esfera jurídica, descaracterizando a alegada intermediação.
3. A restrição do conceito de faturamento, de molde a se considerar a base de cálculo do PIS e da COFINS como sendo a diferença entre o preço praticado pela montadora e o valor pago pelo consumidor, não merece acolhida por afrontar os princípios da tipicidade e da legalidade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.  
Mairan Maia



00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.14.004853-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : SILIBOR IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : GISELE WAITMAN e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. LEI COMPLEMENTAR N. 70/91. CONSTITUCIONALIDADE. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. VIGÊNCIA ATÉ A INSTITUIÇÃO DA TAXA SELIC. TR APLICADA COMO JUROS DE MORA E NÃO COMO CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA.**

I - Constitucionalidade da contribuição social instituída pela Lei Complementar n. 70/91 já declarada pelo Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão proferida na ADC n.01-1-DF, em 01 de dezembro de 1993, de relatoria do Min. Moreira Alves.

II - Nos termos do art. 102, §2º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 03/93, referido julgado proferido pelo Pretório Excelso tem efeitos vinculantes e erga omnes, subordinando-se a ele juízes e tribunais perante os quais se discuta a constitucionalidade da contribuição para financiamento da seguridade social em exame.

III - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

IV - Efeito confiscatório não verificado na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

V - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

VI - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

VII - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

VIII - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

IX - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

X - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

XI - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

XII - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

XIII - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

XIV - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

XV - Legalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

XVI - Regularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária.

XVII - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

XVIII - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

XIX - Litigância de má-fé afastada, porquanto não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 17, do Código de Processo Civil.

XX - Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.14.007335-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : ANTONIO MARCOS ROBERTO

ADVOGADO : LIGIA MARIA SIGOLO ROBERTO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. PRELIMINAR REJEITADA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. ART. 6º, INCISO XIV, LEI N. 7.713/88. NEFROPATIA GRAVE. LAUDO PERICIAL OFICIAL. AUSÊNCIA. REQUERENTE EM ATIVIDADE. DOCUMENTOS NOVOS. ART. 397, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

I - A produção de prova pericial é incompatível à estreita destinação da ação constitucional. Preliminar rejeitada.

II - Com o advento da Lei n. 9.250/95, a concessão de isenção para portadores das patologias previstas no art. 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/88, passou a requisitar a comprovação da moléstia por meio de laudo pericial oficial, a fim de reunir todas as condições necessárias para a sua concessão.

III - Não atendimento de um dos requisitos necessários para a isenção a título de Imposto de Renda, qual seja, a comprovação das alegações mediante apresentação de laudo pericial emitido por serviço médico oficial, consoante previsto no mencionado dispositivo legal.

IV - Incabível a pretensão de concessão da referida isenção por estar o requerente em atividade, porquanto a lei estabelece, tão somente, o benefício fiscal sobre proventos percebidos em razão de aposentadoria motivada por moléstias graves (art. 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/88).

V - Cabível a juntada de documentos em sede de apelação, desde que inseridos nas hipóteses previstas no art. 397, do Código de Processo Civil.

VI - No caso em tela, não obstante a concessão de aposentadoria por invalidez integral, o Imposto de Renda incidiu sobre rendimentos apurados quando do ajuste anual das declarações dos exercícios de 1997 e 1998, época em que o Impetrante não estava aposentado.

VII - Preliminar arguida rejeitada. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida, bem como negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Relatora

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.15.000848-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : USIPRESS USINADOS E FORJADOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 47

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO AO PARCELAMENTO - AUSÊNCIA DE INTERESSE

1. Os embargos à execução fiscal consistem em ação incidental de conhecimento, por meio da qual o devedor assume a posição de autor e postula a desconstituição da CDA, título executivo extrajudicial representativo dos débitos do sujeito passivo da relação jurídica tributária.  
2. A adesão ao parcelamento implica em confissão dos débitos existentes em nome da pessoa jurídica, importando em prática de ato incompatível com o direito de recorrer.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.82.022800-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : TINSLEY E FILHOS S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : ANDREA SALETTE DE PAULA ARBEX XAVIER e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO.**

I - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

II - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

III - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

IV - Não configurada denúncia espontânea, conforme disposto no art. 138 do Código Tributário Nacional, porquanto o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa punitiva se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários. No caso, houve mera confissão de dívida.

V - Juros de mora com caráter indenizatório, objetivando compensar o Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário, bem como inibir a procrastinação do litígio.

VI - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

VII - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e

correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

VIII - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

IX - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

X - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

XI - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

XII - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

XIII - Preliminar rejeitada. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00063 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2000.03.99.002045-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA : ODELIO VILARINHO PRUDENCIO

ADVOGADO : REJANE CRISTINA SALVADOR

: RENATO ALCANTARA TAMAMARU

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP

No. ORIG. : 97.00.00005-1 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO PFN VIA AR - POSSIBILIDADE - DEDUÇÃO DO IR - CDA - AUSÊNCIA DE CERTEZA - NULIDADE - ESFERA ADMINISTRATIVA - CERCEAMENTO DE DEFESA.- OCORRÊNCIA

1. Nos casos em que o procurador da fazenda pública não tenha 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 C STJ.

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 ou o controle jurisdicional da execução.

4. O descumprimento do preceito legal previsto no artigo 79, § 2º, do Decreto-lei nº 5.844/43 relativo à intimação do contribuinte para prestar esclarecimentos a respeito da dedução por ele efetuada no cálculo do IR enseja a ocorrência de cerceamento de defesa na esfera administrativa.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.009515-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : NOVATRACAO ARTEFATOS DE BORRACHA S/A  
ADVOGADO : DONATO BOUCAS JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 97.05.79576-2 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 10%. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. REVOGAÇÃO DO ART. 16, DA LEI N. 4.862/65 PELO DECRETO-LEI N. 1968/82. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

- I - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.
- II - Efeito confiscatório não verificado na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.
- III - Incabível sua redução para 10% (dez por cento), por falta de previsão legal, uma vez que o art. 16, da Lei n. 4.862/65, utilizado pela Embargante como fundamentação para sua pretensão, foi revogado pelo Decreto-Lei n. 1.968/82.
- IV - Juros de mora com caráter indenizatório, objetivando compensar o Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário, bem como inibir a procrastinação do litígio.
- V - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).
- VI - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.
- VII - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.
- VIII - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.
- IX - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.
- X - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.
- XI - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).
- XII - Inocorrência de *bis in idem* em relação à aplicação da correção monetária e dos juros de mora, porquanto esses dois acréscimos são aplicados sobre os montantes constantes da CDA, os quais estão consignados em seus valores originais, por ocasião da efetiva liquidação do débito e não sobre a quantia constante da inicial de execução fiscal.
- XIII - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).
- XIV - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.014819-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : COLORADO AUTO POSTO LTDA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO SANTO ANDRE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.00.00012-6 A Vr ITAPEKERICA DA SERRA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL - NÃO CONHECIMENTO - IRPJ - POSTOS DE REVENDA DE COMBUSTÍVEIS - LUCRO PRESUMIDO - BASE DE CÁLCULO: RECEITA BRUTA DE VENDAS

1. Matéria não ventilada na inicial e não abordada pela r. sentença proferida pelo juízo não deve ser analisada pelo Tribunal. Respeito ao princípio do duplo grau de jurisdição.
2. A base de cálculo prevista na sistemática do IRPJ por lucro presumido (artigo 14, §1º, alínea "a", da Lei 8.541/92) consiste na receita bruta de vendas, a qual compreende o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia (§ 3º do mesmo artigo).
3. Ausente ofensa ao princípio da isonomia pois a adoção do regime do lucro presumido advém de escolha do contribuinte, o qual deverá seguir critérios de apuração para que o tributo seja regularmente recolhido.
4. A multa aplicada encontra respaldo no inciso V do art. 97 do CTN e no princípio da legalidade tributária.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2000.03.99.019224-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.27/31  
INTERESSADO : PAULO ALCIDES MACIEL FILHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JOSE BONIFACIO SP  
PARTE RE' : IDEIA PRESENTES E DECORACOES LTDA  
No. ORIG. : 97.00.00005-2 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIO PRESENTE - ACOLHIMENTO

1. Presente o vício apontado porquanto o acórdão tratou de questões não ventiladas na inicial e na sentença.
2. Embargos de Declaração acolhidos, de modo a ser analisada a pretensão nos limites da discussão..
3. Passa o dispositivo do acórdão a figurar nos seguintes termos: "Ante o exposto nego provimento à remessa oficial."Passa a ementa do acórdão a constar nos seguintes termos:  
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPENHORABILIDADE DOS BENS MÓVEIS E UTENSÍLIOS QUE GUARNECEM A RESIDÊNCIA - LEI 8.009/90.  
I. São impenhoráveis os bens móveis necessários a tornar a residência habitável e com mínimo de dignidade, dentre os quais se inclui o aparelho de televisão.  
II. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça".

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.021246-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : AVEL APOLINARIO RUDGE RAMOS VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : LUIS TELLES DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP  
No. ORIG. : 97.00.24194-7 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - DEDUÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS E BASES DE CÁLCULO NEGATIVAS - PREJUÍZOS APURADOS NOS ANOS DE 1996 E 1997

1. A antecipação da tutela *inaudita altera pars* não atenta contra os princípios do contraditório ou da ampla defesa. Constatada a presença dos pressupostos indispensáveis à concessão, impõe-se seu deferimento, em razão do princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional assegurado no artigo 5º, XXXV, da CF. Preliminar rejeitada.
2. As parcelas dedutíveis para a determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro estão previstas no art. 2º, "c", da Lei nº 7.689/88, não contemplando a hipótese da compensação de prejuízos de exercícios pretéritos.
2. A compensação de prejuízos, como relação jurídica, aperfeiçoa-se tão-somente com a ocorrência de dois fatos sucessivos descontínuos e distantes um do outro: o prejuízo apurado em determinado período base, e o lucro real obtido em períodos subseqüentes, sendo disciplinada pela norma em vigor neste segundo momento.
3. A limitação imposta pelos arts. 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 não viola direito adquirido nem fere o princípio da irretroatividade das leis, sucedendo-se o mesmo no que diz respeito aos arts. 12, 16 e 18 da Lei nº 9.065/95. Precedentes jurisprudenciais. Decisão do Pleno do C. STF.
4. A compensação de prejuízos rege-se pela lei vigente no período-base da ocorrência do lucro real, momento em que se efetua.
5. A restrição de 30% para compensação de prejuízos apurados em exercícios pretéritos encontrava-se em vigor quando da pretendida dedução, pois foi imposta pela MP nº 812, de 30/12/94, convertida na Lei nº 8.981 de 10/01/95, e reiterada pelos arts. 12, 16 e 18 da Lei nº 9.065/95.
6. Inversão dos ônus sucumbenciais. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.051921-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OSVALDO TADEU DOS SANTOS  
ADVOGADO : OSVALDO TADEU DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 97.05.78052-8 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

## TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPI - GARANTIA DO JUÍZO - SÓCIO - ILEGITIMIDADE PASSIVA

1. Reconhece-se o direito do executado a questionar a legalidade da cobrança via embargos à execução se à época da oposição desta ação não havia qualquer discussão acerca da validade da penhora efetivada nos autos da execução fiscal.
2. Entendo consistir a presente questão na tentativa de direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários.
3. A fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. STJ segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.
4. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
5. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
6. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
7. Não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.
8. Honorários mantido no percentual fixado na sentença porquanto arbitrados em conformidade com o artigo 20, § 4º, do CPC e com o entendimento da E. Sexta Turma deste Tribunal.

### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.052536-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ALMEIDA E LETRA REPRESENTACOES LTDA -ME e outro  
: DASG REPRESENTACOES LTDA -ME  
ADVOGADO : ARGEMIRO TAPIAS BONILHA  
No. ORIG. : 92.00.92859-5 1 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - ISENÇÃO - MICROEMPRESA DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL - ILEGALIDADE DO ATO DECLARATÓRIO NORMATIVO-CST Nº 24/89 - SÚMULA 184/STJ.

1. Microempresa de representação comercial faz jus à isenção do imposto de renda, nos termos da Lei nº 7.256/84, não se lhe aplicando a restrição imposta no art. 51 da Lei nº 7.713/88, por força do Ato Declaratório Normativo - CST nº 24/89.
2. Inteligência da Súmula 184/STJ : "A microempresa de representação comercial é isenta do imposto de renda."

### ACÓRDÃO

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



São Paulo, 29 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.056549-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SLN MAO DE OBRA EFETIVA E TEMPORARIA LTDA  
ADVOGADO : SERGIO FERNANDES MARQUES  
No. ORIG. : 96.00.00252-8 AII Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PIS - BASE DE CÁLCULO - EMPRESA PRESTADORA DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA - FATO GERADOR ANTERIOR À VIGÊNCIA DAS LEIS Nº 10.637/2002 E 10.833/2003 - REGULARIDADE DA PENHORA - EXCLUSÃO DOS PAGAMENTOS COM SALÁRIOS E ENCARGOS TRABALHISTAS - APLICAÇÃO ANALÓGICA DA BASE DO ISS

1. A sentença proferida contra a União Federal submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 475, I do CPC.
2. Reconhece-se o direito do embargante a questionar a legalidade da cobrança via embargos à execução se à época da oposição dos presentes embargos não havia qualquer discussão acerca da validade da penhora efetivada sobre bem de sócio da empresa executada.
3. Anteriormente à vigência das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, a base de cálculo do PIS para as empresas de mão-de-obra temporária era o valor dos serviços prestados, excluídas as parcelas recebidas a título de pagamento de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários. Trata-se de aplicação analógica do entendimento referente à base de cálculo do ISS, a qual não incluía referidas parcelas de salários e encargos trabalhistas. Precedentes do C. STJ.
4. Honorários advocatícios reduzidos para R\$ 2.400,00 a fim de ajustarem-se ao comando previsto no artigo 20, § 4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para reduzir a condenação na verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.059026-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : GEOMAG S/A  
ADVOGADO : ALEXANDRA DOS SANTOS COSTA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.00.00058-7 2 Vr ITAPIRA/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. OMISSÃO. PRELIMINAR REJEITADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. REDUÇÃO A 20%. RETROATIVIDADE DA LEI N. 9.430/96. TR APLICADA COMO JUROS DE MORA E NÃO COMO CORREÇÃO MONETÁRIA.**

I - Incabível a alegação de omissão do julgado, porquanto a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese, dispensado o julgador de rebater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes, conforme reiteradas decisões no âmbito da Corte Superior. Preliminar rejeitada.

II - Constituindo-se a multa moratória, sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias, está sujeita à retroatividade da lei mais benigna.

III - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

IV - Limitação da multa a 20% (vinte por cento), em face da retroatividade benéfica prevista no art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96.

V - Regularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária.

VI - Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.066122-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : MAZZAFERRO PRODUTOS PARA PESCA LTDA

ADVOGADO : NORIYO ENOMURA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 97.00.00035-1 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. NULIDADE DA CDA AFASTADA. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADO. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR.**

I - Não tendo a Embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, seu indeferimento não caracteriza cerceamento de defesa. Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente. Preliminar rejeitada.

II - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

III - Nos termos do art. 6º, § 1º, da LEF, a CDA é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo-se incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

IV - No título executivo a quantia consignada, e expressa em UFIR, corresponde à soma do principal e da multa moratória, na data do vencimento da exação. Na inicial da execução fiscal há a indicação do total do débito, aí incluídos o valor do principal atualizado, a multa moratória, os juros de mora e o encargo de 20% (vinte por cento), na data da sua consolidação, indicada na inicial executória. Divergência de valores que não caracteriza excesso de execução. Preliminar rejeitada.

V - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

VI - Efeito confiscatório não verificado na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

VII - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

VIII - Juros de mora com caráter indenizatório, objetivando compensar o Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário, bem como inibir a procrastinação do litígio.

IX - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

X - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

XI - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

XII - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

XIII - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

XIV - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

XV - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

XVI - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

XVII - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

XVIII - Inocorrência de *bis in idem* em relação à aplicação da correção monetária e dos juros de mora, porquanto esses dois acréscimos são aplicados sobre os montantes constantes da CDA, os quais estão consignados em seus valores originais, por ocasião da efetiva liquidação do débito e não sobre a quantia constante da inicial de execução fiscal.

XIX - Preliminares rejeitadas. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.069549-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : COM/ DE CORRENTES REGINA LTDA

ADVOGADO : VAGNER APARECIDO ALBERTO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 97.00.00481-5 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO CONSTITUTIVA NEGATIVA. ART. 598 DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO.**

I - Diante da natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

II - O parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável de dívida, mostrando-se incompatível com a subsistência dos embargos do devedor anteriormente opostos.

III - Declarada, de ofício, a carência superveniente do interesse processual da Embargante e extintos os embargos à execução, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Apelação da Embargante julgada prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, declarar extintos os embargos à execução, sem resolução do mérito, bem como julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.070413-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS

APELANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI

ADVOGADO : PAULO DIMAS AMARAL PENTEADO

APELADO : MARIA HELENA RODRIGUES TAVEIRA

ADVOGADO : SAMUEL CARVALHO JUNIOR

No. ORIG. : 97.00.00290-0 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO.

RESPONSABILIDADE CIVIL. CAMINHÃO DA FUNAI. COLIDÊNCIA COM VEÍCULO PARTICULAR. DANOS MATERIAIS. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. CUSTAS. FUNDAÇÃO PÚBLICA. ISENÇÃO. REEMBOLSO DAS DESPESAS JUDICIAIS FEITAS PELA PARTE VENCEDORA.

1. A Constituição Federal de 1988 consagra a teoria da responsabilidade objetiva do Estado no § 6º, do artigo 37, dispondo que 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, inovando, a atual Carta Política ao estender o dever de indenizar às empresas privadas concessionárias ou permissionárias de serviços públicos.

2. No caso dos autos, restou demonstrada a responsabilidade do condutor do caminhão da FUNAI, daí decorrendo o nexo causal entre o dano sofrido pela autora e a atuação do servidor da referida fundação, pois, afinal, este colidiu na parte traseira do veículo daquela.

3. A FUNAI, por se tratar de fundação pública, é isenta do pagamento de custas. Contudo, tal isenção não a exime de reembolsar a parte vencedora das despesas judiciais despendidas por esta, nos termos do parágrafo único, do artigo 4º, da Lei nº. 9.289/96.

4. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.070751-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : FARO EMPREENDIMENTOS FLORESTAIS LTDA e outros. e outros

ADVOGADO : JOAO PENIDO BURNIER JUNIOR

No. ORIG. : 00.06.59586-3 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ACÓRDÃO - OMISSÃO - EFEITOS MODIFICATIVOS

1. Reconhece-se omissão do acórdão quanto à fundamentação acerca do marco inicial para contagem dos juros de mora.
2. Integrado o acórdão embargado de modo a ser reconhecido que, no cômputo da restituição dos valores recolhidos para o FNT (Fundo Nacional de Telecomunicações), os juros de mora devem ser calculados à razão de 1% ao mês, incidindo a partir do trânsito em julgado da decisão que assim dispuser. Aplicação dos artigos 161, § 1º e 167 do CTN. Precedentes da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Mantidos, na íntegra, os demais termos do acórdão embargado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os presentes embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.071854-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : CARIBBEAN S INDL/ COML/ LTDA  
ADVOGADO : NEIMARA CELIA ANGELES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.00.44817-9 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - DENUNCIA ESPONTÂNEA NÃO SE CONFIGURA EM FACE DE PEDIDO DE PARCELAMENTO - INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DA TR PARA CORREÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS - APLICAÇÃO DO INPC - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL NO QUE TANGE AOS PEDIDOS RELATIVOS AO PARCELAMENTO.

1. A confissão de dívida acompanhada de pedido de parcelamento não configura denúncia espontânea, visto que não extingue automaticamente os débitos tributários. Apenas o pagamento em dinheiro ou o seu depósito integral, integrados às demais condições do artigo 138 do CTN, podem eximir o contribuinte da responsabilidade tributária.
2. O E. STF pacificou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da TRD como fator de correção monetária. ADI 493 / DF - DISTRITO FEDERAL.
3. Não merecem acolhida os pedidos de afastamento da taxa Selic e de dilação do parcelamento para 96 meses, por ser inconcebível que o contribuinte, por ato voluntário e consciente, adira a parcelamento, passando a gozar de todos os seus benefícios e, em momento posterior, volte-se contra o mesmo, para afastar aquelas exigências que considere contrárias a seus interesses.
4. Aceito o parcelamento, deve o contribuinte sujeitar-se aos seus termos, exceto no que tange à utilização da TR, declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal e substituída pelo INPC.
5. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, para afastar a aplicação da TRD, substituindo-a pelo INPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.073534-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : ACOTUBO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : DENNIS PHILLIP BAYER  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 91.07.06698-8 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA PESSOA JURÍDICA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - ANTECIPAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE.

A exigência do pagamento antecipado do Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica, prevista na Lei nº 7.799/89, e a exigência da antecipação da Contribuição Social sobre o Lucro sob a forma de duodécimos, introduzida pelo art. 8º da Lei n.º 7.787/89 e legislação superveniente, não padecem de vícios de inconstitucionalidade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.075589-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : WALDEMIR MANCA

ADVOGADO : TADEU GIANNINI e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 95.05.09652-6 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

QUESTÃO DE ORDEM - ANULAÇÃO DO JULGAMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS - PROLAÇÃO DE NOVO JULGAMENTO.

1. Questão de Ordem acolhida para anular o julgamento realizado em 23 de abril de 2009, restando prejudicados os embargos de fls. 149/153.

2. Proferido novo acórdão em conformidade com os limites da discussão para negar provimento às apelações e à remessa oficial.

3. EMENTA do acórdão que passa a constar nos seguintes termos: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IRPF - REMESSA - CONHECIMENTO - TRIBUTAÇÃO REFLEXA - ARBITRAMENTO DE LUCRO DA EMPRESA - PRELIMINARES AFASTADAS - SÓCIO - PRESUNÇÃO DE DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS - LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO - AUSÊNCIA DE PROVAS - TRD - APLICABILIDADE - JUROS - ART. 192, § 3º DA CF/88.

1. As sentenças proferidas contra a União, o Estado ou o Município anteriormente à vigência da Lei nº 10.352/2001 submetem-se ao reexame necessário independentemente do valor da causa. Precedentes do C. STJ.

2. Rejeita-se a preliminar de cerceamento de defesa quanto à audiência das testemunhas por se tratar de matéria preclusa já analisada em sede de agravo de instrumento.

3. Considerada válida a intimação por edital, na hipótese de resultar improfícua a intimação pessoal ou por via postal nos termos do art. 23, inciso III, do Decreto n.º 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal. Preliminar de nulidade da intimação afastada.

4. Constatada a ausência de declaração hábil a apurar o lucro real da empresa, é possível a aplicação dos artigos 399 e 400 do RIR/80 (Decreto nº 85.450/80) para a finalidade de calcular o lucro mediante arbitramento.

5. De acordo com o disposto nos artigos 403 do aludido regulamento e 8º do Decreto nº 2.065/83, o lucro arbitrado da pessoa jurídica presume-se distribuído aos seus sócios.

6. Na ausência de prova capaz de demonstrar não terem sido distribuídos os lucros arbitrados na sociedade ao sócio embargante, ou a ausência de liquidez e certeza do título exequendo, é exigível o débito.

7. Nos termos do art. 9º da Lei n.º 8.177/91, a TRD incide sobre os créditos tributários da Fazenda Pública, a título de juros de mora, no período de fevereiro a dezembro de 1991.

8. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal não é auto-aplicável, dependendo de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF)."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem para anular o julgamento realizado em 23 de abril de 2009, ficando prejudicados os embargos de fls. 149/153 e, analisar a matéria em discussão, para negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.008057-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : TEXTIL TABACOW S/A  
ADVOGADO : JOAQUIM SERGIO PEREIRA DE LIMA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - AGRAVO RETIDO - VALOR DA CAUSA - TÍTULOS DE DÍVIDA PÚBLICA EMITIDOS NO INÍCIO DO SÉCULO PASSADO - DECRETOS-LEI NºS 263/67 E 396/68 - CONSTITUCIONALIDADE - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA.

1. Tratando-se de ação em que se objetiva a declaração de validade de títulos da dívida pública emitidos no século passado, o valor da causa deve refletir o benefício patrimonial almejado, no caso o montante atualizado do crédito reclamado.
2. Constitucionalidade dos Decretos-lei n.ºs 263/67 e 396/68 que cancelaram a condição suspensiva de término das obras e oportunizaram o resgate no prazo de um ano a partir da ciência aos interessados, que ocorreu pela publicação de edital.
3. Ainda que se considere o prazo quinquenal de prescrição das obrigações contra a Fazenda Pública, encontra-se configurado o prazo extintivo pelo decurso de período superior a 30 anos.
4. A jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais consolidou-se no sentido de que referidos títulos acham-se prescritos.
5. À mingua de impugnação, mantidos os honorários fixados na sentença.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.013685-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GE PLASTICS SOUTH AMERICA S/A  
ADVOGADO : GISELE BLANE AMARAL BATISTA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CND - DÉBITOS SUSPENSOS POR MEDIDA JUDICIAL - ARTIGO 151, IV E V DO CTN - DIREITO A CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA.

1. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.
2. Conforme artigo 151 do CTN, suspendem a exigibilidade do crédito tributário a moratória, o depósito de seu montante integral, as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo, a concessão de liminares ou antecipações de tutela e o parcelamento.

3. Em nenhum dos casos se tem notícia da revogação ou inversão do resultado, razão pela qual, a parte que demonstra estar ao abrigo de decisão judicial que afasta ou suspende a exigibilidade do débito tributário nos termos dos incisos IV ou V do artigo 151 do CTN, tem direito à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.016839-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : CIRLENE RICARDO BUENO TAMBELINI e outro

: HAMILTON RICARDO TAMBELINI

ADVOGADO : ROBERTO GOMES CALDAS NETO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Honorários advocatícios, devidos pela requerida, mantidos em 10% sobre o valor da causa, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo artigo 20, § 4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.025656-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : PRACTICA CRIACAO E DISTRIBUICAO DE CONTEUDO DIGITAL LTDA

ADVOGADO : HILTON DA SILVA

SUCEDIDO : PRACTICA INFORMATICA LTDA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - NÃO CONFIGURADA - TAXA SELIC - INCIDÊNCIA - PARCELAMENTO EM 240 MESES - IMPOSSIBILIDADE.

1. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e recolhido fora do prazo, não se configura a denúncia espontânea.

2. Incidência da Súmula nº 360 do C. Superior Tribunal de Justiça.

3. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os créditos tributários, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros

4. A pretensão da autora em efetuar o parcelamento nas mesmas condições asseguradas às empresas públicas e sociedades de economia mista, encontra óbice no decidido pelo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a alegação de inconstitucionalidade do art. 6º do Decreto 2.434/88. Naquela oportunidade, entendeu a Corte Constitucional ser defeso ao Poder Judiciário, em virtude da separação de poderes, atuar como legislador positivo.

5. Honorários advocatícios arbitrados em conformidade com o disposto no art. 20 § 4º do CPC.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora e dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.026322-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : ZURICH ANGLO SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

### EMENTA

TRIBUTÁRIO - COFINS - LEI 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA - SEGURADORA - REVOGAÇÃO DA ISENÇÃO - POSSIBILIDADE.

1. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, conheceu do recurso extraordinário nº 357.950/RS e, por maioria, deu-lhe provimento, em parte, para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, entendimento assentado, que adoto nos estritos limites da decisão proferida.
2. Subsiste a obrigação nos moldes previstos na Lei Complementar nº 70/91 e legislação superveniente não abrangida pela decisão do C. STF, em particular a Lei nº 10.833/03.
3. Passíveis de alteração por lei ordinária as normas veiculadas pela Lei Complementar nº 70/91, sem que isto implique em ofensa ao princípio da hierarquia das leis, não podendo por esta razão ser acoimado de inconstitucional o art. 8º da Lei nº 9.718/98.
4. Constitucionalidade dos dispositivos que revogaram a isenção da COFINS com relação às seguradoras. Aplica-se a majoração de alíquota prevista no artigo 8º da Lei nº 9.718/98.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.050950-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : BANCO RIBEIRAO PRETO S/A  
ADVOGADO : FABIO LUGARI COSTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - NULIDADE DA SENTENÇA - INOCORRÊNCIA - ANÁLISE DE TODOS AS CAUSAS DE PEDIR - CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DÉBITO FISCAL.

1. Não há nulidade a ser sanada, pois que a sentença de primeiro grau analisou todos os fundamentos da impetração, considerando, ainda, que a omissão da autoridade administrativa em apreciar o pedido de certidão formulado pelo contribuinte não constitui, por si só, motivo apto a ensejar a emissão da pretendida certidão, uma vez que deve ser provada a inexistência de débito por parte da requerente (certidão negativa), ou então, a suspensão da exigibilidade dos mesmos (certidão negativa com efeitos negativos).

2. O direito à expedição da Certidão Negativa de Débitos vem previsto no artigo 205 do Código Tributário Nacional, ficando autorizada a sua expedição quando inexistir débito tributário, ou existindo, quando o mesmo estiver com sua exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, caso em que fará jus à certidão positiva com efeitos de negativa.

3. A recusa da autoridade administrativa fundamentou-se no fato de haver débitos referentes a contribuições ao PIS e CSL discutidos nos autos do mandado de segurança nº 96.0309450-1, cuja suspensão da exigibilidade não foi comprovada em sede administrativa, motivando a recusa da pretendida certidão. Também em sede judicial não foi comprovada a suspensão da exigibilidade dos referidos débitos fiscais, uma vez que a liminar inicialmente concedida naqueles autos restou superada pela superveniente sentença parcialmente concessiva da ordem, que negou a pretensão da apelante recolher a CSL pela alíquota de 8%, aplicável às pessoas jurídicas não financeiras. Em nenhum momento o impetrante demonstrou ter o recurso interposto de tal sentença sido recebido no duplo efeito, ou então, estar presente qualquer outra causa de suspensão da exigibilidade do débito fiscal, limitando-se, no que tange a tais débitos, apenas a juntar cópia da petição inicial e da inicial da apelação.

4. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.02.000925-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
APELANTE : CERAMICA STEFANI S/A  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BASSI FERNANDES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - APELAÇÃO - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL E INCRA - ATIVIDADE URBANA - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Trata-se de contribuição social regida pelos princípios da solidariedade e universalidade previstos nos arts. 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal, razão pela qual é devida tanto pelas empresas rurais, quanto pelas urbanas.

2. As Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, não suprimiram a contribuição ao INCRA, sendo que todas as empresas urbanas ou rurais estão obrigadas a recolher as contribuições de 2,4% para o INSS e 0,2% para o INCRA, sobre os valores de sua folha de pagamento.

3. Inexiste distinção entre a natureza das empresas obrigadas ao recolhimento da contribuição ao INCRA e ao FUNRURAL, eis que cada contribuição individualmente considerada não há de ter relação direta com o valor do benefício ou serviço que irá receber.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.02.013322-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : FERNANDO CORREA DA SILVA E ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : FERNANDO CORREA DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - PRELIMINAR REJEITADA - COFINS - EMPRESAS SEM EMPREGADOS - EXIGIBILIDADE.

1. A sentença decidiu a lide dentro dos contornos delineados no pedido.
2. As contribuições sociais encontram-se regidas pelos princípios da solidariedade financeira e universalidade, previstos nos arts. 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal.
3. A exigência do pagamento das contribuições sociais decorrem da ocorrência do fato imponible ou seja, o faturamento e o lucro, respectivamente, e não em face de a empresa possuir empregados.
4. As contribuições sociais são devidas por todas as empresas, empregadoras, ou não, incidindo a referida contribuição sobre a folha de salários, bem como sobre os rendimentos pagos à pessoa física que preste serviço, ainda que, sem vínculo empregatício, incidindo, também, sobre a receita, o faturamento e o lucro.
5. Precedentes desta Corte Regional.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.05.011726-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : AVERY DENNISON DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 4º DA LEI 9.249/95.

1. O E. STF, no julgamento do RE nº 201.465-6, assentou que, longe de ser um conceito ontológico, existente no mundo dos fatos, o conceito de lucro real (base de cálculo dos tributos aqui discutidos) é um conceito decorrente da lei, de sorte que não há falar-se em indexação necessária dos balanços das empresas a este ou aquele índice de correção monetária, que melhor consulte aos interesses da parte diante de determinada situação, no sentido de revelar-se mais apto a refletir a real desvalorização da moeda em dado período. Adições e deduções a serem procedidas no balanço contábil da pessoa jurídica (inclusive as decorrentes da inflação), com vistas à obtenção do lucro real tributável, devem ser expressamente estabelecidas por norma legal.
2. Não cabe ao Poder Judiciário imiscuir-se em atividades tipicamente legislativas, criando índices não previstos em lei, sob pena de invasão de competências constitucionalmente estabelecidas.
3. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00088 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2000.61.12.000500-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : AOKI DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO TREVIZAN  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CSLL - MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA - MEDIDA PROVISÓRIA - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Não existe a suposta inconstitucionalidade da majoração da alíquota da CSLL, prevista na MP nº 1.807/99 e reedições, atual MP nº 2.158.
2. O STF, ao julgar o RE nº 138.284-8/CE relatado pelo Ministro Carlos Velloso, decidiu pela admissibilidade de veiculação de norma tributária por meio de medida provisória, estando pacificada a discussão, apesar das doutes opiniões em sentido contrário.
3. Possibilidade de reedição de medida provisória. Precedentes do STJ.
4. O artigo 6º da MP nº 1.807/99 é expresso ao estabelecer o adicional de quatro pontos percentuais, relativamente aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de maio de 1999, tendo sido observado, destarte, o princípio da anterioridade nonagesimal, previsto no artigo 195, §6º, da Constituição Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.13.000346-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : A ALVES S/A IND/ E COM/ e outros

: A MONTANHER E CIA LTDA

: AUTO POSTO NUPORANGA LTDA

ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBUIO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA "INFRA PETITA" - ARTS. 128 E 460 DO CPC.

1. Formulados dois pedidos, e tendo a decisão analisado apenas um deles, caracteriza-se a sentença como *infra petita*, com ofensa aos artigos 128 e 460 do CPC.
2. Constatada a omissão da sentença, esta deve ser anulada a fim de que as autoras tenham seus pedidos examinados e recebam a adequada prestação jurisdicional.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, decretar, de ofício, a nulidade da sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para que outra seja proferida com a apreciação de todos os pedidos formulados, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.14.003212-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : SILIBOR IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : GISELE WAITMAN e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA**

**LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. REDUÇÃO A 20%. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR. UFIR. VIGÊNCIA ATÉ A INSTITUIÇÃO DA TAXA SELIC. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADO. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - Constituindo-se a multa moratória, sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias, está sujeita à retroatividade da lei mais benigna.

II - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

III - Limitação da multa a 20% (vinte por cento), em face da retroatividade benéfica prevista no art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96.

IV - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

V - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

VI - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

VII - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

VIII - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

IX - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

X - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

XI - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

XII - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

XIII - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

XIV - Inocorrência de *bis in idem* em relação à aplicação da correção monetária e dos juros de mora, porquanto esses dois acréscimos são aplicados sobre os montantes constantes da CDA, os quais estão consignados em seus valores originais, por ocasião da efetiva liquidação do débito e não sobre a quantia constante da inicial de execução fiscal.

XV - Em se tratando de débito tributário, cobrado em título executivo, a atualização deve ser efetuada pelos índices estabelecidos nas leis tributárias pertinentes à matéria.

XVI - Legalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

XVII - No título executivo a quantia consignada, e expressa em UFIR, corresponde à soma do principal e da multa moratória, na data do vencimento da exação. Na inicial da execução fiscal há a indicação do total do débito, aí incluídos o valor do principal atualizado, a multa moratória, os juros de mora e o encargo de 20% (vinte por cento), na data da sua consolidação, indicada na inicial executória. Divergência de valores que não caracteriza excesso de execução.

XVIII - Tendo em vista que o encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR, deve ser afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*.

XIX - Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.18.000422-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : CENTRO DE ESTUDOS ALAISE MARCONDES VELLOSO

ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO VELLOSO e outro

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 136

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - ACÓRDÃO DO TRIBUNAL - OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ERRO GROSSEIRO.

1. Segundo o princípio da singularidade dos recursos para cada ato judicial recorrível há um único recurso previsto pelo ordenamento jurídico.
2. A oposição de exceção de pré-executividade visando a reforma de acórdão configura erro grosseiro, afastando a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos, haja vista a não existência de dúvida objetiva a respeito.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.19.002257-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : W L TRANSPORTES LTDA

### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO MEDIANTE DECISÃO MONOCRÁTICA. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO. PRECEDENTES.**

I- Consoante o caput do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedente do Supremo Tribunal Federal.

II- *In casu*, ausente qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, mediante embargos de declaração, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, restando autorizada, diante da manifesta improcedência, a aplicação do disposto no caput, do art. 557 do Código de Processo Civil.

III- Não obrigatoriedade da referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão, sob a justificativa de prequestionamento. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

IV- Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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. O Desembargador Federal Lazarano Neto acompanhou com a ressalva de seu entendimento pessoal.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.000840-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : MOMAP MODELAGEM DE MATERIA PLASTICA LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO BERGAMO ANDRADE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CUSTAS PROCESSUAIS. PREPARO RECURSAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. LEI N. 9.289/96. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO CONHECIMENTO. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - A Lei n. 9.289/96 dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo grau, estabelecendo as hipóteses de isenção de seu pagamento.

II - O pedido de afastamento dos índices aplicados na atualização monetária do débito não foi formulado na inicial, razão pela qual não se conhece da apelação, nesse aspecto.

III - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

IV - Não configurada denúncia espontânea, conforme disposto no art. 138 do Código Tributário Nacional, porquanto o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa punitiva se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários. No caso, houve mera confissão de dívida.

V - Tendo em vista que o encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR, deve ser afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*.

VI - Preliminar argüida em contrarrazões rejeitada. Apelação conhecida em parte e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar argüida em contrarrazões, conhecer parcialmente da apelação e dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.035745-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : CYCIAN S/A  
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 186/188

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CITAÇÃO VÁLIDA - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA

1. Não há o alegado cerceamento de defesa ante a ausência de juntada do procedimento administrativo, pois, em sendo o lançamento efetuado com base em declaração do próprio contribuinte, este detém todos os elementos necessários à verificação da correção do valor inscrito.
2. A citação no processo executivo fiscal será feita pelo correio se a Fazenda não a requerer de outra forma. Considera-se realizada com a entrega da carta de citação no endereço do executado, conforme previsto no art. 8º. II, da Lei 6.830/80.
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. Multa fiscal deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária. Súmula 45 do extinto TFR.
5. Os juros de mora devem ser computados a partir do vencimento da obrigação e calculados sobre o valor corrigido monetariamente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.82.039203-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : JOTRANS IND/ E COM/ DE TRANSFORMADORES LTDA  
ADVOGADO : JOAQUIM SERGIO PEREIRA DE LIMA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. NULIDADE DA CDA AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. REDUÇÃO A 20%. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data do julgamento em primeiro grau, não excede a sessenta salários mínimos.

II - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

III - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

IV - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

V - Limitação da multa a 20% (vinte por cento), em face da retroatividade benéfica prevista no art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96.

VI - Juros de mora com caráter indenizatório, objetivando compensar o Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário, bem como inibir a procrastinação do litígio.

VII - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

VIII - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e



correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

IX - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

X - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

XI - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

XII - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

XIII - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

XIV - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

XV - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

XVI - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

XVII - Tendo em vista que o encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR, deve ser afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*. Precedentes desta Sexta Turma.

XVIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelações não providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, rejeitar a preliminar argüida e negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.080316-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : MCE/BRASIL CORRETORA DE SEGUROS LTDA

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ARTIGOS 174 DO CTN E 40, §4º, DA LEF - SÚMULA 314 DO STJU - SENTENÇA MANTIDA.

1. De acordo com o art. 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, endereçados ao Procurador.

2 - Prescrição consumada, à luz do que dispõem os artigos 174 do CTN, 40, §4º, da Lei n. 6830/80, e Súmula n. 314 do E. STJ, isso porque, suspenso o executivo fiscal em 27/06/01, a prescrição passou a fluir a partir de 27/06/02 e, como tal, venceu-se em 27/06/07, não havendo, assim, reparos a serem feitos na sentença, inclusive porque observada a obrigatoriedade da oitiva da exequente. Nesse sentido: STJ, REsp 983417/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 10/11/2008.

3. A interpretação do art. 40º, §§ 1º e 2º da Lei nº 6.830/80 deve ser feita em conjunto com o disposto no artigo 174 do CTN, o que leva à conclusão de que o arquivamento do feito, por prazo superior ao legalmente previsto, importa na prescrição intercorrente da execução fiscal.

4 - Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.081206-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GARDENS RESTAURANTE LTDA -ME

### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ARTIGOS 174 DO CTN E 40, §4º, DA LEF - SÚMULA 314 DO STJU - SENTENÇA MANTIDA.

1. De acordo com o art. 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, endereçados ao Procurador.

2 - Prescrição consumada, à luz do que dispõem os artigos 174 do CTN, 40, §4º, da Lei n. 6830/80, e Súmula n. 314 do E. STJ, isso porque, suspenso o executivo fiscal em 27/06/01, a prescrição passou a fluir a partir de 27/06/02 e, como tal, venceu-se em 27/06/07, não havendo, assim, reparos a serem feitos na sentença, inclusive porque observada a obrigatoriedade da oitiva da exequente. Nesse sentido: STJ, REsp 983417/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 10/11/2008.

3. A interpretação do art. 40º, §§ 1º e 2º da Lei nº 6.830/80 deve ser feita em conjunto com o disposto no artigo 174 do CTN, o que leva à conclusão de que o arquivamento do feito, por prazo superior ao legalmente previsto, importa na prescrição intercorrente da execução fiscal.

4 - Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.082104-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : M W INTERMEDIACOES DE NEGOCIOS LTDA

### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ARTIGOS 174 DO CTN E 40, §4º, DA LEF - SÚMULA 314 DO STJU - SENTENÇA MANTIDA.

1. De acordo com o art. 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, endereçados ao Procurador.

2 - Prescrição consumada, à luz do que dispõem os artigos 174 do CTN, 40, §4º, da Lei n. 6830/80, e Súmula n. 314 do E. STJ, isso porque, suspenso o executivo fiscal em 28/06/01, a prescrição passou a fluir a partir de 28/06/02 e, como tal, venceu-se em 28/06/07, não havendo, assim, reparos a serem feitos na sentença, inclusive porque observada a obrigatoriedade da oitiva da exequente. Nesse sentido: STJ, REsp 983417/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 10/11/2008.

3. A interpretação do art. 40º, §§ 1º e 2º da Lei nº 6.830/80 deve ser feita em conjunto com o disposto no artigo 174 do CTN, o que leva à conclusão de que o arquivamento do feito, por prazo superior ao legalmente previsto, importa na prescrição intercorrente da execução fiscal.

4 - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.082860-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : C E CONFECÇÕES TECIDOS LTDA  
ADVOGADO : VITORINO AUGUSTO DO N MORGADO e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - HABILITAÇÃO DO CRÉDITO NO JUÍZO FALIMENTAR

1. A habilitação do crédito tributário junto ao juízo falimentar visa a resguardar a sua satisfação. Trata-se de providência suplementar que não se confunde com a desistência da execução fiscal, vez que esta não se submete ao concurso de credores, mas é preferida por determinados créditos, v.g., de natureza trabalhista. Precedentes jurisprudencias.

2. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00100 MEDIDA CAUTELAR Nº 2001.03.00.038014-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
REQUERENTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REQUERIDO : MITUTOYO SUL AMERICANA LTDA e filial  
: MITUTOYO SUL AMERICANA LTDA  
ADVOGADO : ARIIVALDO LUNARDI  
No. ORIG. : 2000.61.00.005529-4 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA - CARÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL.

Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar correspondente em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar. Processo que se extingue, sem exame do mérito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00101 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.03.99.000003-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : CENTRO ATACADISTA DE ARMARINHOS BARAO LTDA  
ADVOGADO : MARCEL PEDROSO  
PARTE RÉ : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
PARTE RÉ : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : ELENICE TORRES ZEITOUNLIAN  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.22663-6 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. GUIA DE IMPORTAÇÃO. REDUÇÃO DOS PRAZOS DE PAGAMENTOS. IN SECEX 95/074 e 96/062. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.**

1. A impetrante requer a manutenção dos prazos de pagamento anteriormente estabelecidos, de 150 dias, para a expedição de guias de importação, sem as reduções estipuladas nas Instruções Normativas SECEX nºs 95/074 e 96/062.
2. A Instrução Normativa nº 95/074 determinou que as importações de brinquedos, exceto suas partes e peças deverão ser obrigatoriamente conduzidas com pagamento até 60 dias, prevendo, ainda, que as outras formas de pagamento deverão ser indeferidas.
3. Por sua vez, a Instrução Normativa nº 96/062 reduziu ainda mais o referido prazo, fixando-o em 30 dias.
4. Ao determinar a redução do prazo de pagamento, as instruções normativas citadas interferiram no âmbito privado do ato jurídico estabelecido entre o fornecedor e o importador, ou seja, no próprio contrato de compra e venda, sem que houvesse previsão legal para tanto, em ofensa ao princípio constitucional da legalidade.
5. Precedentes jurisprudenciais desta Corte.
6. Remessa oficial improvida.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.001003-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : SPASSO IND/ E COM/ DE CALCADOS E CONFECÇOES LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.00.00059-5 1 Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. NULIDADE DA CDA AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO.**

- I - Não tendo a Embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, seu indeferimento não caracteriza cerceamento de defesa. Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente. Preliminar rejeitada.
- II - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.
- III - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.
- IV - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.
- V - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).
- VI - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).
- VII - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.
- VIII - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.
- IX - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.
- X - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.
- XI - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.
- XII - Preliminares rejeitadas. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.005608-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : IND/ E COM/ DE GAXETAS E ANEIS 230 LTDA  
ADVOGADO : FABIO LUIS MUSSOLINO DE FREITAS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.05.26551-0 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE - HONORÁRIOS DEVIDOS.

1. A desistência da execução fiscal, após a oposição de embargos do devedor, não isenta a exequente do pagamento do ônus de sucumbência. Aplicação do princípio da causalidade. Incidência da Súmula n.º 153 do STJ.
2. Honorários advocatícios arbitrados em consonância com o artigo 20, § 4º, do CPC, a cargo da embargada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a extinção dos embargos à execução sem resolução do

mérito e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00104 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.005610-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BARASCH SYLMAR IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : INGVAR VIGGO AAGESEN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 97.05.74545-5 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - NORMAS DE SEGURANÇA DO TRABALHO - INFRAÇÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA - ESFERA ADMINISTRATIVA - OCORRÊNCIA

1. A atuação refere-se a descumprimento de norma de segurança do trabalho, prevista no artigo 12.2.2 da NR 12 c/c art. 157, I, da CLT. Tais dispositivos não exigem que o comando das máquinas de prensa seja bimanual, mas apenas que sejam seguras ao trabalhador. Portanto, diante da alegação de que a matriz de algumas delas era fechada e permitia o seu acionamento com os pés, o Engenheiro Regional do Trabalho deveria ter explicado a razão pela qual o sistema de segurança das máquinas seria irregular, e não apenas limitar-se a reiterar a ausência do comando bimanual das prensas.  
2. Ocorrência de cerceamento de defesa do embargante na esfera administrativa, visto inexistir motivação clara e hábil a caracterizar a infração cometida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.007548-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : STAHL S/A IND/ DE MAQUINAS GRAFICAS e outro  
: PETER LUDWIG PAPENBURG  
ADVOGADO : LIA TERESINHA PRADO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 94.05.19680-4 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO - ILEGITIMIDADE PASSIVA

1. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.  
2. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.  
3. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas

dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

4. Não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

5. Honorários arbitrados em conformidade com o artigo 20, § 4º, do CPC e com o entendimento da E. Sexta Turma deste Tribunal.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.008638-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : JOAO CARLOS FERRARI e outro

ADVOGADO : PAULO CESAR RIBEIRO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

INTERESSADO : GILBERT HERMAN WINDFOHR

No. ORIG. : 93.07.02681-5 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ALIENAÇÃO OCORRIDA APÓS A CITAÇÃO E ANTES DO REGISTRO DA PENHORA - FRAUDE À EXECUÇÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA NÃO AFASTADA

1. Alienações ou onerações de bens realizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 por devedor submetido a ação judicial capaz de conduzi-lo à insolvência serão presumidamente fraudulentas. Aplicação da redação antiga do artigo 185 do CTN c/c art. 593 do CPC.

2. A súmula nº 375 do C. STJ poderá ser aplicada ao caso, desde que se admita a caracterização da má-fé do adquirente nas seguintes circunstâncias enumeradas por Cândido Rangel Dinamarco: (a) que tenha efetivo conhecimento da propositura da demanda, quer o demandado já haja sido citado, quer não, ou (b) que esse conhecimento seja presumido de algum ato de publicidade como a averbação da demanda ou da penhora nas repartições registrárias competentes (CPC, art. 659-A), farta divulgação pela imprensa, etc. ou (c) que ele tenha deixado de comportar-se com a diligência ordinária do homem comum.

3. Só se pode considerar de boa-fé o adquirente cauteloso quanto à verificação de pendências judiciais no imóvel objeto da compra, especialmente a partir da vigência do artigo 1º da Lei nº 7.433/85.

4. Não é diligente o adquirente que verifica a ausência de demanda cível ou fiscal ajuizada contra o alienante apenas na Comarca de sua residência, e não na Comarca de domicílio do vendedor executado.

5. Não comprovada a solvência do alienante mediante a existência de outro bem hábil a ser penhorado, remanesce a presunção relativa de fraude.

6. Presentes os requisitos autorizadores ao reconhecimento da fraude à execução, de rigor a declaração de ineficácia da alienação do bem e a improcedência dos embargos de terceiro.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.012602-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : HENRIANA AVESANI JOAO KHOURI  
ADVOGADO : JURANDIR CARNEIRO NETO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 99.00.00014-4 4 Vr ARARAS/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA OU DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. CDA. NULIDADE AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO A 20%. RETROATIVIDADE DA LEI N. 9.430/96. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. VIGÊNCIA ATÉ A INSTITUIÇÃO DA TAXA SELIC. TR APLICADA COMO JUROS DE MORA E NÃO COMO CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADO. VALOR DA CDA CORRESPONDENTE À SOMA DO PRINCIPAL E DA MULTA MORATÓRIA, NA DATA DO VENCIMENTO DA EXAÇÃO. MONTANTE DA INICIAL DA EXECUÇÃO FISCAL REFERENTE AO PRINCIPAL ATUALIZADO E DEMAIS ACESSÓRIOS, NA DATA DA SUA CONSOLIDAÇÃO.**

I - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma.

II - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

III - Constituindo-se a multa moratória, sanção pelo atraso no pagamento do tributo, está sujeita à retroatividade da lei mais benigna.

IV - Limitação da multa a 20% (vinte por cento), em face da retroatividade benéfica prevista no art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96.

V - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

VI - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

VII - Legalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

VIII - Regularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária.

IX - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

X - Afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, porquanto o referido encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos.

XI - No título executivo a quantia consignada, e expressa em UFIR, corresponde à soma do principal e da multa moratória, na data do vencimento da exação. Na inicial da execução fiscal há a indicação do total do débito, aí incluídos o valor do principal atualizado, a multa moratória, os juros de mora e o encargo de 20% (vinte por cento), na data da sua consolidação, indicada na inicial executória. Divergência de valores que não caracteriza excesso de execução.

XII - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00108 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.03.99.014836-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA : BORCOL IND/ DE BORRACHA LTDA



ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 88.00.18983-0 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL E PIS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - DEVOLUÇÕES DE MERCADORIAS E VENDAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CANCELADOS - EXCLUSÃO - IMPOSSIBILIDADE.

1. O faturamento como "a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza", foi expressamente reconhecida pela Corte Constitucional no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 1-1 DF.
2. O conceito de faturamento foi equiparado ao conceito de receita bruta, não ao de receita líquida.
3. Os valores referentes as devoluções de mercadorias e vendas e prestação de serviços cancelados podem ser excluídos da base de cálculo do FINSOCIAL e do PIS, tão-somente, a partir da entrada em vigor do Decreto-lei nº 2.397 de 21 de dezembro de 1987.
4. Jurisprudência pacificada no STJ. Precedente desta Corte Regional.
5. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.020242-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : LABORTERAPICA BRISTOL QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA  
ADVOGADO : GILBERTO CIPULLO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00.04.74580-9 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO - SUNAB - MULTA - RESOLUÇÃO/CIP nº 7-A/72 - LEGALIDADE DA AUTUAÇÃO.

1. A regulação da política de preços de bens e serviços, pelo Estado, é mecanismo de intervenção na ordem econômica reconhecido como constitucional (STF - ADI 319-DF) e vocacionado a coibir abusos do poder econômico, por harmonizar o princípio da livre iniciativa e da livre concorrência com os princípios da defesa do consumidor e da redução das desigualdades sociais.
2. A Resolução/CIP nº 7-A/72, recepcionada pela atual ordem constitucional, mostra-se em consonância com os princípios gerais da ordem econômica, insculpidos no Capítulo I do Título VII da Constituição Federal de 1988.
3. Nos termos do art. 4º da Resolução/CIP nº 7-A/72, nenhum desconto incidente sobre o preço de fábrica deveria estar aquém de 15% ou além de 20%, sob pena de imposição de penalidade administrativa.
4. Presunção de legalidade e veracidade do auto de infração lavrado pelo agente fiscal da SUNAB, constituindo ônus do interessado a produção de prova capaz de desconstitui-lo ou infirmar sua validade.
5. Afastada a incidência do art. 106, II, "c", do CTN, por estar o objeto do presente processo circunscrito à análise da legitimidade da atividade estatal de imposição de multa de natureza administrativa, decorrente da intervenção estatal no domínio econômico.
6. À minguada de impugnação, honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, porquanto arbitrados em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º do CPC.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.022928-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : NOVA CIDADE DE DEUS PARTICIPACOES S/A e outro  
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro  
APELADO : CIDADE DE DEUS CIA COML/ DE PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO  
PARTE AUTORA : BANCO BRADESCO S/A (desistente)  
No. ORIG. : 97.00.07773-0 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CSSL - JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO - LEI Nº 9.249/95 (ART. 9º, § 10) E LEI Nº 9.430/96 (ART 88, XXVI) - PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ANTERIORIDADE E DA IRRETROATIVIDADE.

1. A constitucionalidade da contribuição social sobre o lucro prevista no art. 1º da Lei nº 7.689/88 foi expressamente reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE 146.733-9/SP, de relatoria do e. Min. Moreira Alves.
2. O *lucro* da empresa a ser distribuído aos sócios ou acionistas, é aquele apurado após a provisão do Imposto de Renda.
3. O princípio da anterioridade nonagesimal, em relação às contribuições sociais, encontra suporte no art. 195, § 6º da CF/88 o que dispensa maiores digressões sobre o tema e de rigor a sua observância.
4. A Lei nº 9.430/96 teve vigência a partir de 1º de janeiro de 1997 e, desta forma, vedada a projeção dos seus efeitos para o ano-base de 1996.
5. Precedentes desta C. Sexta Turma e de outros Tribunais.
6. A sistemática de apuração da base de cálculo da CSSL, com a previsão da despesa relativa aos juros sobre capital próprio, instituída pelo art. 9º, § 10 da Lei nº 9.249/95, não incorreu em vícios ou inconstitucionalidades.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Desembargadora Federal Regina Costa acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00111 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.024251-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : AGUAS NEGRAS S/A IND/ DE PAPEL  
ADVOGADO : JULIO ASSIS GEHLEN  
INTERESSADO : F M G DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALINHOS SP  
No. ORIG. : 99.00.00019-6 1 Vr VALINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - REMESSA OFICIAL - CONHECIMENTO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ARRESTO - INCABÍVEL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE

1. As sentenças proferidas contra a União, o Estado ou o Município anteriormente à vigência da Lei nº 10.352/2001 submetem-se ao reexame necessário independentemente do valor da causa. Precedentes do C. STJ.
2. Arresto sobre os direitos de uso da linha telefônica incabível, visto a comprovação de propriedade não impugnadas pela embargada.

3. A União não pode ser responsabilizada pela constrição incorreta do bem do embargante. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e dar provimento à apelação para excluir a condenação na verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00112 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.026761-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MONROE AUTO PECAS S/A  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO ALVARENGA GUIDUGLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 99.00.00012-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO E EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INAPLICABILIDADE

1. O reexame necessário, condição de eficácia das sentenças proferidas contra a Fazenda Pública, previsto no artigo 475 do Código de Processo Civil, refere-se ao processo de conhecimento e não ao de execução da dívida ativa.
2. A exceção de pré-executividade tem sido aceita pela doutrina. No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção, deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo, e por consequência obstar a execução.
3. É necessário que a prova da quitação esteja cabalmente demonstrada nos autos, sem a necessidade de dilação probatória, o que não ocorre no caso em exame, embora haja nos autos o reconhecimento da União da cobrança em duplicidade da inscrição n.º 80 7 99002364-67, fls. 340.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.027044-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : SERGIO RICARDO FARIA SALVI e outro  
: RITA DE CASSIA BOSSOLANI SALVI  
ADVOGADO : DENIZE MARIA ROSSI PIPINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : GILBERT HERMAN WINDFOHR  
No. ORIG. : 93.07.02680-7 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO INTEMPESTIVA - NÃO CONHECIMENTO - GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

O respeito aos prazos processuais é imprescindível para que seja garantido o devido processo legal. Intempestividade da apelação que se conhece de ofício.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.027670-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BFB FINANCEIRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO e outros  
: BFB BANCO DE INVESTIMENTO S/A  
: BTP S/A CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS  
: BANCO BANERJ S/A  
: BANERJ SEGUROS S/A  
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro  
No. ORIG. : 97.00.59136-0 4 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DESISTÊNCIA PARCIAL - PIS - EC Nº 17/97 - PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE E ANTERIORIDADE - VIOLAÇÃO - BASE DE CÁLCULO - RECEITA BRUTA OPERACIONAL.

1. Enquanto não decidida a lide, pode o autor dispor livremente da ação, dela desistindo a qualquer tempo. Porém, após a prolação da sentença, julgando o mérito da pretensão deduzida, pedido neste sentido deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao conhecimento do recurso.
2. Patente a natureza de contribuição social do PIS, ante sua destinação para o financiamento da seguridade social.
3. A exigência do PIS no período de 01 de julho de 1997 a 23 de fevereiro de 1998, nos moldes veiculados pela EC nº 17/97, representa violação aos princípios da irretroatividade e anterioridade nonagesimal, previstos nos artigos 150, III "a" e 195, § 6º da Constituição Federal.
4. No tocante à base de cálculo, foi proferida decisão pelo Órgão Especial deste C. Tribunal Regional Federal nos autos da Arguição de Inconstitucionalidade na AMS n.95.03.052376-1 onde, por maioria de votos, declarou-se a inconstitucionalidade do artigo 1º da Medida Provisória n. 517 de 03.03.1994 e suas reedições, o que dispensa maiores digressões sobre o tema.
5. Contudo, a disposição constitucional em discussão trouxe previsão de que a base de cálculo do tributo é a "receita bruta operacional como definida na legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza". A esse respeito deve-se destacar o disposto nos artigos 44 da Lei 4.506/64, 12, 17 e 18 do Decreto-lei 1.598/77 e 226 do Decreto 1.041/94.
6. Nesse sentido, considerando as atividades desenvolvidas pelos autores, a receita bruta operacional não resulta apenas da receita decorrente da venda de serviços prestados, mas inclui também juros, ganhos cambiais, correção monetária e variações das operações com recursos financeiros entre outros, devendo ser observado para a base de cálculo do PIS.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, homologar o pedido de desistência parcial formulado por BTP Corretora de Valores Imobiliários Bertola e, no mérito, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.029637-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : SOUZA RAMOS COM/ E IMP/ LTDA

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MARTINS FERREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.05.11912-9 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO - SUNAB - MERCADORIA SEM PREÇO - INFRINGÊNCIA ART. 11, "C", DA LEI DELEGADA N.º 4/62 - INOCORRÊNCIA - MERCADORIA NÃO POPULAR

1. A Constituição Federal de 1988 recepcionou a Lei Delegada 4/62 que dispõe sobre a intervenção no domínio econômico para assegurar a livre distribuição de produtos necessários ao consumo do povo.
2. O embargante foi autuado por vender produtos sem os receptivos preços, o que ofenderia ao disposto no art. 11, alínea "c" da Lei Delegada n.º 4/62.
3. Entretanto, as mercadorias sem preço eram automóveis, os quais não se enquadram na definição de "bem necessário ao consumo do povo" ou "mercadoria popular". Reconhecida a inaplicabilidade da lei ao caso.
4. Honorários arbitrados de acordo com o art. 20, § 4º do CPC.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.030812-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ITAU CORRETORA DE VALORES S/A e outros  
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro  
APELADO : ITAUCARD FINANCEIRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO  
ADVOGADO : FABIO CUNHA DOWER  
SUCEDIDO : ITAUCARD ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO E IMOBILIARIA LTDA GRUPO ITAU  
NOME ANTERIOR : UNIFINA S/A IMOBILIARIA E PARTICIPACOES GRUPO ITAU  
SUCEDIDO : PIQUERI TRANS TRADING BRASIL EXPORTADORA S/A  
APELADO : ARMAZENS GERAIS ITAU S/A  
: ITAU WINTERTHUR SEGURADORA S/A  
: ITAUTEC INFORMATICA S/A GRUPO ITAUTEC  
: ITAU TURISMO LTDA GRUPO ITAUSA  
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro  
No. ORIG. : 95.00.33738-0 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - PERÍODO-BASE DE 1989 - ÍNDICE APLICÁVEL - LEIS N.ºS. 7.730/89 E 7.799/89 - OTN/BTNF - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRELIMINARES.

1. Competente a Seção Judiciária de São Paulo para julgar o feito em relação à litisconsorte Armazéns Gerais Itaú Ltda., domiciliada em Santos/SP. O enunciado do art. 109, § 2º da CF/88, não guarda o rigor que a ré deseja-lhe emprestar, por versar regra de competência relativa. Em relação à segunda preliminar, no sentido de que, com referência ao ILL, estariam as contribuintes pleiteando direito alheio em nome próprio, o que seria vedado pelo art. 6º, do CPC, também não merece prosperar, tendo em vista que a legitimação para estar no pólo passivo decorre de sua condição de responsáveis tributárias. Preliminares afastadas.
2. O Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 201.465/MG, Rel. p/acórdão o E. Min. Nelson Jobim (DJ de 17/10/2003, p. 00014), decidiu que a Lei nº 8.200/91, "(1) em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, (2) nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; (3) tão-somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da

correção monetária. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa". Decidiu, também, pela "inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório".

3. O entendimento jurisprudencial consolidado do C. Superior Tribunal de Justiça não discrepa da orientação ditada pela Corte Maior. No exame da matéria, assim se manifestou: "1. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar os EREsp 649.719/SC (Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2005, p. 205), firmou entendimento no sentido de ser inaplicável o IPC na atualização monetária das demonstrações financeiras referentes ao ano-base de 1989, por não possuir o contribuinte direito a determinado índice de correção monetária. Assim, prevalecem os índices estabelecidos nas Leis 7.730/89 e 7.799/89 (OTN/"BTN Fiscal"), vigentes à época em que verificados os eventos financeiros. 2. Recurso especial provido". (Processo REsp 911654 / PB - RECURSO ESPECIAL - 2006/0277938-1 - Rel. Min. DENISE ARRUDA (1126) - Órgão Julgador - T1 - PRIMEIRA TURMA - Data do Julgamento: 13/11/2007 - Data da Publicação/Fonte: DJ 10/12/2007 p. 322).

4. A matéria versada nos autos não guarda grande complexidade, tendo em vista que, sobre ela, já se pronunciaram este e os Tribunais superiores. Destarte, honorários advocatícios, pelas contribuintes, em favor da União Federal (Fazenda Nacional), no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em consonância com o disposto no art. 20, § 3º, e suas alíneas do CPC, e o entendimento desta e. Sexta Turma.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.042006-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : MIGUEL APARECIDO CATARUCCI

ADVOGADO : CELSO MAZITELI JUNIOR

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 98.00.00018-8 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INICIAL DA EXECUÇÃO FISCAL EM CONSONÂNCIA COM A LEI N. 6.830/80. PRELIMINAR REJEITADA. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADO. MULTA. ART. 630, §§ 3º E 4º, DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS TRABALHISTAS. MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE. LEI COMPLEMENTAR N. 123/06. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.**

I - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

II - No título executivo a quantia consignada, e expressa em UFIR, corresponde à soma do principal e da multa moratória, na data do vencimento da exação. Na inicial da execução fiscal há a indicação do total do débito, aí incluídos o valor do principal atualizado, a multa moratória, os juros de mora e o encargo de 20% (vinte por cento), na data da sua consolidação, indicada na inicial executória. Divergência de valores que não caracteriza excesso de execução.

III - A Lei Complementar n. 123/06 estabelece normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte.

IV - Admite-se a retroatividade de lei tributária mais benéfica, nos casos não definitivamente julgados de atos que deixaram de ser definidos como infração, conforme dispõe o art. 106, inciso II, "a", do Código Tributário Nacional.

V - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito, à luz dos critérios apontados nas alíneas a a c, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

VI - Precedentes desta Sexta Turma.

VII - Preliminar arguida rejeitada. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida, bem como dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.050007-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : ITAUSAGA CORRETORA DE SEGUROS LTDA GRUPO ITAU e outros  
: FOCOM FOMENTO COMERCIAL LTDA  
: ITAUSA EXPORT LTDA GRUPO ITAUSA  
: ITAUTEC S/A GRUPO ITAUTEC  
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 94.00.19608-3 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - DESISTÊNCIA APÓS SENTENÇA - TRIBUTÁRIO - CSLL - BASE DE CÁLCULO - RESULTADO DO EXERCÍCIO ANTES DA PROVISÃO PARA O IMPOSTO DE RENDA .

1. Enquanto não decidida a lide, pode o autor dispor livremente da ação, dela desistindo a qualquer tempo. Porém, após a prolação da sentença, julgando o mérito da pretensão deduzida, pedido neste sentido deve ser tomado como desistência do recurso, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao conhecimento do recurso
2. A constitucionalidade da contribuição social sobre o lucro prevista no art. 1º da Lei nº 7.689/88 foi expressamente reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE 146.733-9/SP, de relatoria do e. Min. Moreira Alves.
3. "A conceituação da expressão "lucro" posta no art. 195, I, da CF/1988, para fins de determinação da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro das Pessoas Jurídicas, deve ser considerada sem qualquer adjetivação. Há, portanto, que se configurar o lucro como sendo o resultado positivo líquido do exercício em que o mesmo foi apurado". ( AgRg no Ag 508.163/MG - proc. 2003/0049724-0 (DJ de 19/12/2003, p. 342).
4. Nos termos de pacífica e iterativa jurisprudência, "a base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro (Lei nº 7.689/88) é o valor do resultado do exercício antes da provisão para o imposto de renda, conforme explicita o art. 2º, da legislação referida".
5. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, homologar o pedido de desistência do recurso em relação a ITAUTEC S/A e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00119 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.03.99.050661-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
PARTE AUTORA : ADMILSON CONCEICAO FAGUNDES e outro  
: NIVIA MARCELA SANTOS DA COSTA FAGUNDES  
ADVOGADO : ARISVANDER DE CARVALHO  
REPRESENTANTE : MARCIA SANTOS DA COSTA  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : WALDIR GOMES DE MOURA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 98.00.06403-6 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CIVIL - ADMINISTRATIVO - SEGURO-DESEMPREGO - RECEBIMENTO DAS PARCELAS - PROCURADOR - INSTRUMENTO DE MANDATO

1 A Lei que instituiu o seguro-desemprego não veda, de forma alguma, o levantamento das suas parcelas por procurador.

2 Os pagamentos dos valores devidos a título de seguro-desemprego ao procurador devidamente munido de instrumento público de mandato, não fere o caráter pessoal e intransferível do benefício eis que, o instrumento de mandato não transfere o direito ao benefício, apenas autoriza a prática de atos pelo mandatário em nome do titular do direito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extinto o feito sem resolução do mérito em relação a Nívia Marcela Santos da Silva Fagundes e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.054635-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : ROLAMENTOS HEMARSA COM/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : RENATO ALMEIDA ALVES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.00.47274-6 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. ACESSÓRIOS DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA VEDAÇÃO AO CONFISCO E DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA. INAPTIDÃO PARA SUSPENDER OU EXTINGUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE.

1. Não configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide em se tratando de matéria de direito, mormente se considerado o decurso do prazo para as partes especificarem provas.
2. Os acessórios da dívida são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa.
3. 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.
4. Multa fiscal deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária. Súmula 45 do extinto TFR.
5. Os juros de mora devem ser computados a partir do vencimento da obrigação e calculados sobre o valor corrigido monetariamente.
6. Juros de mora podem ser cumulados com a multa de mora, nos termos do art. 2º da Lei n.º 5.421/68, que revogou a limitação de 30% prevista no artigo 16 da Lei n.º 4862/65.
7. Inaplicável o art. 52 do CDC às relações jurídicas tributárias, pois se refere especificamente às de consumo.
8. A cobrança de acréscimo previsto em lei, decorrente do atraso do contribuinte no cumprimento de suas obrigações, não caracteriza confisco nem viola o princípio da capacidade contributiva.
9. A denúncia espontânea apenas exime o contribuinte do pagamento da multa moratória se efetuado o recolhimento do principal e dos juros de mora.
10. Os Títulos da Dívida Agrária- TDAs não se prestam à suspensão da exigibilidade ou à extinção do crédito tributário.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.054944-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : COOPERSUMO COOPERATIVA DE CONSUMO DOS FUNCIONARIOS E  
MEDICOS COOPERADOS DA UNIMED DE FRANCA  
ADVOGADO : EVANDRO ALVES DA SILVA GRILI e outro



APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro  
No. ORIG. : 98.00.49253-4 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - INSTALAÇÃO DE ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO - COOPERATIVA - UNIMED - OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LIVRE INICIATIVA E DA LIVRE CONCORRÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO.

O exercício da atividade de exploração do ramo farmacêutico por cooperativa médica introduz no mercado elemento diferenciador e determinante, constituindo fator de cooptação ou atração de novos cooperados ou usuários do plano de saúde por ela oferecido, infringindo os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência constitucionalmente assegurados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.055911-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : INDEMIL IND/ E COM/ DE MILHO LTDA  
ADVOGADO : YOSHISHIRO MINAME e outro  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : LILIA MARIA PINHEIRO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 92.00.87511-4 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - CONSUMIDOR - PODER DE POLÍCIA - INMETRO - MULTA - PORTARIA 002/82 - APLICABILIDADE - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA.

1. A defesa do consumidor, um dos princípios basilares da ordem econômica, estabelecido no artigo 170, V, da Constituição Federal, corresponde à ponte entre uma economia de mercado e à busca dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, previstos no artigo 3º do Texto Maior.
2. Para tanto, a Constituição Federal de 1988, dentre os microssistemas legislativos por ela estabelecidos, trouxe a lume a legislação consumerista, cujos diplomas legais cuidam da defesa do consumidor e são aplicados como um todo, sem a possibilidade de exclusão de normas, especialmente, do Código de Defesa do Consumidor, viga mestra de todo o sistema.
3. O apelante teve amplo acesso aos elementos ensejadores da penalidade aplicada, com o respeito ao devido processo legal na via administrativa.
4. A Portaria nº 02/82, emitida pelo INMETRO, tem caráter de exigibilidade, em razão das Resoluções 01/82 e 11/88, do CONMETRO, cujo conteúdo delegou ao INMETRO a competência para "expedir ou propor a expedição de atos normativos metrológicos necessários à implementação de suas atividades".

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00123 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.03.99.056203-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : HOTEL CAMPO GRANDE LTDA

ADVOGADO : AIRES GONCALVES  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 98.00.04600-3 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - MULTA DE 300% DO VALOR DAS OPERAÇÕES - NÃO EMISSÃO DE NOTA FISCAL - INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL - RETROATIVIDADE - LEI MAIS BENIGNA.

1. O afastamento da aplicabilidade do art. 3º da Lei 8.846/96 pelo STF e sua revogação pela Lei 9.532/97 ocasionaram a inexistência de suporte legal para a aplicação da multa de 300% sobre o valor das operações, referente à não emissão de nota fiscal em vendas mercantis.
2. Multa sujeita à retroatividade benigna prevista no art. 106, inciso II, "c" do Código Tributário Nacional. .
3. Honorários advocatícios mantidos, pois arbitrados moderadamente, nos termos do artigo 20, § 4º do CPC.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.060398-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : INSTITUTO NOSSA SENHORA AUXILIADORA  
ADVOGADO : CHRISTIANI ROBERTA MONELLO e outro  
No. ORIG. : 98.00.08936-5 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL -DIREITO LÍQUIDO E CERTO - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - INSTITUIÇÃO EDUCACIONAL SEM FINS LUCRATIVOS - ARTIGO 150, VI, "C" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN - LEI Nº 9532/1997 - EXCLUSÃO DA IMUNIDADE DOS RENDIMENTOS E GANHOS DE CAPITAL AUFERIDOS EM APLICAÇÕES FINANCEIRAS - VIGÊNCIA SUSPensa.

1. A liquidez e certeza do direito referem-se à possibilidade de ser ele comprovado de plano, permitindo a cognição sem dilação probatória, e, no caso, a matéria não oferece restrição à cognição, de modo que a via eleita é adequada.
2. A Constituição Federal assegura imunidade tributária às instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, no que se refere à instituição de impostos incidentes sobre o patrimônio, a renda ou serviços relacionados às suas finalidades essenciais, desde que sejam cumpridos os requisitos contidos no art. 14 do CTN.
3. O parágrafo 4º do artigo 150 da Constituição, ao determinar que a imunidade concerne apenas ao patrimônio, à renda e aos serviços relacionados com suas finalidades essenciais, não exclui os rendimentos decorrentes das aplicações financeiras que são vertidos aos objetivos da própria entidade, como ocorre com a renda auferida a partir das suas atividades assistenciais, ou mesmo da comercialização de seus bens.
4. A imunidade não é restrita apenas à renda decorrente do objeto social da entidade, mas sim toda aquela obtida de forma regular visando resguardar o seu patrimônio dos efeitos corrosivos da inflação, como ocorre com as aplicações financeiras.
5. O art. 12, § 1º da Lei nº L. 9.532/97, lei ordinária, excluiu da imunidade os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável.
6. Ofensa ao art. 146, II, da Constituição Federal, que determina competir à lei complementar regular as limitações constitucionais ao poder de tributar.
7. A imposição tributária também estaria tributando o patrimônio da entidade, o que é vedado pela Constituição Federal, porquanto as aplicações financeiras não têm a finalidade de auferir lucros, mas sim de resguardar o patrimônio dos efeitos corrosivos da inflação.
8. O dispositivo teve sua vigência suspensa por força de decisão proferida em Medida Cautelar na ADIN nº 1802.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00125 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.60.04.000918-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : URUCUM MINERACAO S/A

ADVOGADO : ROBERTO AJALA LINS

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

INTERESSADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 119

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - TAXA SELIC - APLICABILIDADE

Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.008260-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

APELADO : UNIAO NACIONAL DOS ESTUDANTES UNE

ADVOGADO : ADRIANA GUARISE e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - FIES - FUNDO DE FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DO ENSINO SUPERIOR.

1. A impetrante, como entidade associativa dos estudantes, tem legitimidade para defender os interesses pertinentes aos seus associados, dispondo nesse sentido expressamente seus estatutos sociais.
2. Incumbe à Caixa Econômica Federal operacionalizar as inscrições no FIES (art. 3º, II, da MP 2.094-22). A conduta de seus prepostos atinge *in concreto* o direito dos substituídos pela impetrante, sendo patente sua legitimidade para figurar no pólo passivo da demanda.
3. A Medida Provisória n.º 1.827/99 instituiu o Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior - FIES, com o objetivo de propiciar aos estudantes universitários carentes acesso aos meios para custear os estudos em universidades privadas e pagas.
4. Referido financiamento é disciplinado de forma distinta do antigo crédito educativo, estipulando a Medida Provisória os critérios para a seleção dos candidatos ao benefício.
5. Conforme previsto no artigo 3º, § 1º, inciso I, as regras de seleção dos estudantes a serem financiados, serão dispostas por regulamento do Ministério da Educação, tendo sido para esta finalidade editada a Portaria do MEC n.º 92/2001.
6. O art. 1º da referida Portaria estipula poder habilitar-se ao FIES o estudante matriculado em curso superior não gratuito, credenciado ao programa e com avaliação positiva nos processos conduzidos pelo Ministério da Educação, dispondo, no § 1º, ser considerado curso com avaliação positiva aquele que não tenha obtido conceitos D ou E em três avaliações consecutivas realizadas pelo Exame Nacional de Cursos, nem tenha obtido conceito CI - Condições Insuficientes - em dois aspectos ou mais da avaliação das Condições de Oferta realizada pela Secretaria de Educação Superior - SESu - do Ministério da Educação.

7. De acordo com o disposto no art. 1º da MP n.º 1.827/99, o Fundo é destinado à concessão de financiamento a estudantes regularmente matriculados em cursos superiores não gratuitos e com avaliação positiva, de acordo com regulamentação própria, nos processos conduzidos pelo Ministério da Educação. Por seu turno, estabelece o art. 4º, §1º, ser vedada a concessão de financiamento nos cursos com avaliação negativa.

8. Contudo, impõe-se para determinação da vigência da norma serem considerados os seguintes aspectos:

9. A Portaria n.º 92/2001, assim como a Portaria n.º 480/2000, apenas tornam público o resultado da avaliação dos cursos universitários aptos a ensejar a inscrição dos alunos no FIES, após a divulgação dos Editais para Exame do Vestibular destinado ao preenchimento das vagas do 1º semestre do ano 2001, bem como, em alguns casos, após o período de matrícula no referido curso.

10. A informação veiculada no Edital é considerada pelo candidato quando da escolha do curso, bem como da instituição de ensino.

11. A relevância da informação, já que se refere à própria viabilização econômica do curso, é de natureza essencial ou determinante, não podendo ser considerada irrelevante ou secundária.

12. Assim, vincula não somente o aluno e a instituição, mas o próprio responsável pela concessão do crédito, já que de acordo com a informação à época divulgada.

13. A sentença confirmou a liminar e concedeu a segurança para assegurar as inscrições no FIES de todos os alunos que ingressaram em instituições de ensino superior até o ano de 2001, cujos estabelecimentos encontravam-se cadastrados no referido Programa nos anos de 2000 e anteriores.

14. Estando a situação consolidada pelo transcurso do tempo, em prol da segurança jurídica, deve ser mantida a sentença de concessão da ordem.

15. Demais disso, não pode ser desconsiderado o princípio da boa-fé na solução da *quaestio juris*.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00127 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.61.00.012432-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA : SINDICATO DO COMERCIO VAREJISTA DE DERIVADOS DE PETROLEO DO ABCDMRR REGRAN

ADVOGADO : MARIA APARECIDA SABOLESKI e outro

PARTE RÉ : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO PADUA DE ARAUJO JR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL - TCFA -LEI Nº 10.165/2000 - CONSTITUCIONALIDADE.

1- Não remanesce dúvidas quanto à atividade fiscalizatória do IBAMA, não existindo ilegalidade na cobrança da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental.

2. A Taxa de Fiscalização e Controle Ambiental - TFCA foi fixada de acordo com o potencial poluidor e grau de utilização dos recursos naturais para cada atividade descrita, bem assim o porte da empresa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.013307-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : NEUZA PINTO PEREIRA  
ADVOGADO : LAZARO RAMOS DE OLIVEIRA e outro

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMPRESTIMO COMPULSÓRIO SOBRE CONSUMO DE COMBUSTÍVEL. ERRO DISPOSITIVO DA R.SENTENÇA. JULGAMENTO ULTRA PETITA. REDUÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO DA EXEQUENTE-EMBARGADA. EMBARGOS IMPROCEDENTES. CONDENAÇÃO DA EMBARGANTE EM HONORÁRIOS. ADVOCATÍCIOS. PREJUDICADOS O AGRAVO RETIDO E A APELAÇÃO.

1. A embargada apurou R\$ 537,71 para 03/2000, e a embargante para a mesma data pretendia com os embargos à execução ver reduzido o valor executado para R\$ 342,48, enquanto o Contador Judicial apurou R\$ 998,42, para 03/2000, que atualizado para 10/2007 corresponde ao valor de R\$ 3.035,03. Assim, o Juízo a quo ao determinar o prosseguimento da execução pelos valores apurados pela Contadoria Judicial, julgou totalmente improcedentes os embargos e ultra-petita.
2. O acórdão transitado em julgado determinou a aplicação dos índices expurgados, a saber: 01/89, março de 1990 a fevereiro de 1991, porém, a exequente-embargada deixou de incluí-los em seus cálculos, diferentemente do Contador Judicial que os incluiu. Sendo lícito a parte-exequente desistir totalmente do seu direito ou de parte dele, como se deu na hipótese, e tendo em vista o princípio dispositivo, que orienta o artigo 2º, do CPC, no sentido que não se prestará tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer, de ofício, foi reconhecido erro material no dispositivo da r.sentença e reduzido o valor da execução aos limites de pedido.
3. Considerando a improcedência total dos embargos, a embargante fica condenada a pagar honorários advocatícios à embargada, estes no percentual de 10% sobre o valor da causa dado aos embargos.
4. Na atualização do valor, ora acolhido, deverá ser aplicado índices de correção monetária, na hipótese UFIR e IPCA-E do IBGE, e juros de mora de 1% ao mês, como determina o título judicial.
- 5- Prejudicados o agravo retido e a apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reconhecer erro material no dispositivo da r.sentença e reduzir o valor da execução aos limites do pedido, e julgar prejudicados o agravo retido e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.00.013431-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO  
APELADO : UNIMED DE DRACENA COOPEERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : EVANDRO ALVES DA SILVA GRILI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - INSTALAÇÃO DE ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO - COOPERATIVA - UNIMED - OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LIVRE INICIATIVA E DA LIVRE CONCORRÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO.

O exercício da atividade de exploração do ramo farmacêutico por cooperativa médica introduz no mercado elemento diferenciador e determinante, constituindo fator de cooptação ou atração de novos cooperados ou usuários do plano de saúde por ela oferecido, infringindo os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência constitucionalmente assegurados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.018028-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : NATURA EMPREENDIMENTOS S/A  
ADVOGADO : DANIEL LACASA MAYA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - IOF - ART. 13 DA LEI Nº 9.779/99. OPERAÇÕES DE MÚTUO PRATICADAS COM PESSOAS JURÍDICAS NÃO-FINANCEIRAS. POSSIBILIDADE.

1. O Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, imposto de competência da União Federal está disciplinado nos artigos 153, inciso V, da Constituição Federal, e infraconstitucionalmente, no art. 63 do Código Tributário Nacional.
2. As operações de mútuo se enquadram, com perfeição, na descrição do inc. I acima reproduzido. Podem, assim, ser tributadas pelo IOF.
3. De acordo com o CTN, não há restrições à tributação pelo IOF das operações de mútuo praticadas com pessoas jurídicas não-financeiras. A identificação do sujeito passivo da obrigação é objeto do art. 66 do CTN, que remete ao legislador ordinário a competência para disciplinar a questão.
4. O art. 13 da Lei nº 9.779/99 alterou a tributação para permitir a incidência do IOF em relação a operações financeiras entre pessoas jurídicas ou entre estas e pessoas físicas, sendo constitucional e legal a sua cobrança.
5. A Lei nº 9.779/99 não criou imposto novo, somente permitiu a tributação de transações efetuadas por pessoas jurídicas não pertencentes ao sistema financeiro.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.05.008790-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
APELADO : NATURE S SUNSHINE PRODUTOS NATURAIS LTDA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS WAHLE

EMENTA

*MANDADO DE SEGURANÇA - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - SITUAÇÃO CONSOLIDADA - PERDA DE OBJETO.*

1. O registro do produto importado foi concedido em 13/02/2002, conforme se depreende do doc. de fls. 201, de modo que ausente o pressuposto subjetivo consistente no interesse recursal decorrente da necessidade e utilidade do recurso.
2. Não conhecimento da remessa oficial e da apelação, por perda do objeto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.06.007130-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : IRINEO BEOLCHI JUNIOR

ADVOGADO : CELSO KAMINISHI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. DOAÇÃO. IMÓVEL GRAVADO COM AS CLÁUSULAS DE INCOMUNICABILIDADE, IMPENHORABILIDADE E INALIENABILIDADE. PRIVILÉGIO DO CRÉDITO FISCAL. APLICAÇÃO DO ART. 184 DO CTN.**

I - As cláusulas de incomunicabilidade, impenhorabilidade e inalienabilidade podem decorrer de lei ou de convenção entre as partes.

II - Inaplicabilidade do art. 649, I, do Código de Processo Civil. Prevalência do art. 184 do Código Tributário Nacional, o qual institui o privilégio do crédito tributário, excetuando, tão somente, a inalienabilidade e a impenhorabilidade decorrentes de lei.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.09.002124-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : PANTOJA E CIA LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE PIRES MARTINS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

**AÇÃO ORDINÁRIA - SENTENÇA CITRA PETITA - NULIDADE**

1- O ilustre magistrado, ao proferir a sentença, apreciou a questão referente à denúncia espontânea e compensação, restando omissis, todavia, o pedido relativo à taxa SELIC.

2- Sentença *citra petita*. Nulidade que se reconhece.

3- Não é permitido ao Tribunal conhecer originariamente das questões a respeito das quais não tenha havido apreciação pelo juiz de primeiro grau, sob pena de suprimir um grau de jurisdição, o que é vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro.

4- Existindo pedidos cumulados, como se verifica no presente caso, deverão ser todos apreciados na sentença. Não o fazendo, estará o juiz decidindo *citra petita*.

5- A jurisprudência tem reiteradamente entendido ser nula a sentença *citra petita*, nulidade esta que pode ser declarada de ofício.

6- R. sentença anulada para que outra seja proferida. Apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos para que outra seja proferida, restando prejudicadas as apelações ofertadas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.09.002125-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : PANTOJA E CIA LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE PIRES MARTINS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

##### ACÇÃO ORDINÁRIA - SENTENÇA CITRA PETITA - NULIDADE

- 1- O ilustre magistrado, ao proferir a sentença, apreciou a questão referente à denúncia espontânea e compensação, restando omissis, todavia, o pedido relativo à taxa SELIC.
- 2- Sentença *citra petita*. Nulidade que se reconhece.
- 3- Não é permitido ao Tribunal conhecer originariamente das questões a respeito das quais não tenha havido apreciação pelo juiz de primeiro grau, sob pena de suprimir um grau de jurisdição, o que é vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro.
- 4- Existindo pedidos cumulados, como se verifica no presente caso, deverão ser todos apreciados na sentença. Não o fazendo, estará o juiz decidindo *citra petita*.
- 5- A jurisprudência tem reiteradamente entendido ser nula a sentença *citra petita*, nulidade esta que pode ser declarada de ofício.
- 6- R. sentença anulada para que outra seja proferida. Apelações prejudicadas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos para que outra seja proferida, restando prejudicadas as apelações ofertadas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.13.002805-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DECOPORT CALCADOS LTDA massa falida  
ADVOGADO : SEBASTIAO DANIEL GARCIA (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : ANDRE LUIS SALOMAO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA FISCAL. NÃO INCIDÊNCIA. JUROS DE MORA ADMISSÍVEIS ATÉ A DECRETAÇÃO DA QUEBRA. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA SOMENTE ATÉ A DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA. PREVALÊNCIA DA APLICAÇÃO DO DECRETO-LEI N. 858/69 SOBRE A LEI N. 6.899/81 EM RELAÇÃO À MASSA FALIDA. TR APLICADA COMO JUROS DE MORA E NÃO COMO CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- I - A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, não devendo ser exigida em face da massa falida, nos termos da Súmula 565/STF.
- II - São admissíveis os juros de mora anteriores à decretação da quebra, sendo que os posteriores à falência condicionam-se à suficiência do ativo, nos moldes do art. 26, do Decreto-Lei n. 7.661/45.
- III - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.
- IV - A correção monetária deve ser efetuada somente até a data da decretação de falência se o débito for pago até um ano a partir desta e de maneira integral, até a data do efetivo pagamento, se não ocorrer a liquidação do débito neste período, nos termos do §1º, do art. 1º, do Decreto-Lei n. 858/69, que continua em vigor, prevalecendo sobre a Lei n. 6.899/81, por se tratar de norma especial.
- V - Regularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária.
- VI - Remessa oficial parcialmente provida. Apelação parcialmente conhecida e improvida.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, negando-lhe provimento e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.13.003596-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : HERMAN CELSO MARTINS RIBEIRO

: POSTO LAGO AZUL LTDA

ADVOGADO : JOAO FIORAVANTE VOLPE NETO

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. DESISTÊNCIA DA PENHORA. CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDA.**

I - A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.

II - Ausência, na matrícula do Cartório de Registro de Imóveis, de qualquer anotação acerca de que o imóvel qualificava-se como "bem de família". Constatação pelo Sr. Oficial de Justiça, somente após a efetivação da penhora, de que, no imóvel penhorado, residia o Embargante com sua família.

III - Não constatada a indevida efetivação da penhora, a União Federal não deverá arcar com os ônus da sucumbência.

IV - Apelação provida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.23.003015-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : METALURGICA GAMBOA LTDA

ADVOGADO : MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR.**

I - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

II - Apelação parcialmente conhecida e improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.23.004185-6/SP  
RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : DOMINGOS SALAROLI FILHO  
ADVOGADO : JOÃO BATISTA MUÑOZ e outro  
APELADO : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP  
ADVOGADO : ROBERTA MACEDO VIRONDA e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL - TELEFÔNICA - AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO DA UNIÃO FEDERAL - DICÇÃO DOS ARTS. 109, I, DA CF E ART. 47 DO CPC.

1. A Constituição Federal, em seu artigo 109, I e o art. 47, do CPC ao disporem sobre a competência dos juízes federais e o litisconsórcio passivo necessário estabelecem, respectivamente, a necessidade de interesse jurídico na demanda pela União Federal, entidade autárquica ou empresa pública federal, bem como a eficácia da sentença, para o caso de o juiz ter que decidir de modo uniforme para todas as partes.

2. Discute-se, *in casu*, o religamento do acesso à Internet via SPEEDY, serviço cobrado dos usuários pela concessionária do serviço público. Não possuindo a ANATEL e União Federal interesse jurídico na demanda, não há se falar em processamento do feito perante o Juízo Federal.

3. Ademais, a União Federal e a ANATEL, agindo respectivamente como poder concedente e órgão regulador, não integram a relação jurídica existente entre o impetrante e a empresa de telefonia, não respondendo pelos indébitos que daí possam advir.

4. Sentença anulada, por incompetência absoluta do juízo *a quo*. Processo remetido à Justiça Estadual.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a nulidade da sentença e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00139 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.82.017417-2/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : SATIERF IND/ COM/ IMP/EXP/ DE MAQUINAS E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : AMANDA SILVA PACCA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO A 20%. RETROATIVIDADE DA LEI N. 9.430/96. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO.**

I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data do julgamento em grau recursal, não excede a sessenta salários mínimos.

II - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma. Nulidade da CDA afastada.

- III - Constituindo-se a multa moratória, sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias, está sujeita à retroatividade da lei mais benigna.
- IV - Limitação da multa a 20% (vinte por cento), em face da retroatividade benéfica prevista no art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96.
- V - Juros de mora com caráter indenizatório, objetivando compensar o Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário, bem como inibir a procrastinação do litígio.
- VI - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).
- VII - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.
- VIII - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.
- IX - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.
- X - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.
- XI - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.
- XII - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.
- XIII - Remessa oficial não conhecida. Apelações não providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.82.018048-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MENSINGER E CIA LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO DA CRUZ SANTOS e outro

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO A 20%. RETROATIVIDADE DA LEI N. 9.430/96. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

II - Limitação da multa a 20% (vinte por cento), em face da retroatividade benéfica prevista no art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96.

III - Tendo em vista que o encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR, deve ser afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*. Precedentes desta Sexta Turma.

IV - Em face da sucumbência recíproca, fica afastada a condenação da Embargada nos ônus de sucumbência.

V - Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.026430-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS CAVACHIOLI LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP

No. ORIG. : 00.00.00132-9 1 Vr LEME/SP

### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL. PRECEDENTES DO STJ.

1- O inciso III do artigo 8º da Lei de Execução Fiscal determina a utilização subsidiária da citação editalícia, ou seja, "se o aviso de recebimento da citação pelo correio não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal".

2- Cabe à exequente, ao promover a citação por carta ou por meio do Oficial de Justiça, diligenciar no sentido de localizar o endereço correto do executado ou ao menos comprovar em Juízo que o fez, embora sem lograr êxito.

3- No caso concreto, não consta dos autos que a União tenha diligenciado minimamente na busca do real endereço do agravada, o que afasta a possibilidade de citação por edital

4- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.029516-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : GIRASSOL IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA

ADVOGADO : ROBERTO DA SILVA ROCHA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2000.61.82.020790-2 6F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - HONORÁRIOS PERICIAIS - ADIANTAMENTO - ARTIGO 33 DO CPC - AUSÊNCIA DE DEPÓSITO - PRECLUSÃO DA PROVA.

1. A simples leitura do artigo 33 do Código de Processo Civil conduz à conclusão de que é devida a antecipação dos honorários periciais, mormente considerando que não se pode obrigar os experts a realizar o trabalho técnico sendo remunerados somente após o julgamento final da causa. Por sua vez, o parágrafo único do referido dispositivo legal é claro em permitir ao juiz que determine à parte que antecipe o total da remuneração do perito, verba a ser levantada ao final dos trabalhos, facultada, porém, sua liberação parcial, quando necessária.

2. A falta do depósito acarreta a preclusão da prova.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.029843-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : NICE BEOLCHI NUNES FERREIRA espolio  
ADVOGADO : ALOYSIO NUNES FERREIRA  
REPRESENTANTE : ALOYSIO NUNES FERREIRA  
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
No. ORIG. : 87.00.00001-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO DIRECIONADA AO EMBARGADO - INCRA - AUSÊNCIA DE VÍCIO - APELAÇÃO DA UNIÃO INTEMPESTIVA.

1. A combatida intimação se deu por meio de carta com aviso de recebimento, dirigida ao INCRA e recebida pelo Sr. Sebastião Lourenço na data de 09/05/2002. Assim, tendo a apelação sido interposta em 19/06/2002, ou seja, passados mais de um mês da intimação, flagrante sua intempestividade.
2. O alegado vício (intimação irregular) em nenhum momento ficou comprovado. Há notícia nos autos que houve sucessão processual do INCRA pela União (fl. 16), não tendo sido comprovado que o referido fenômeno (sucessão processual) se deu em data anterior à sentença, de modo a justificar o direcionamento da intimação à Fazenda Nacional, e não ao INCRA. Em outras palavras, somente com base nos dados trazidos aos autos, não é possível afirmar ser indevido o direcionamento da intimação ao INCRA, pois não há notícias da data em que a União assumiu o pólo passivo da respectiva ação.
3. Ademais, nos termos da inicial dos embargos à execução fiscal (fl. 09), consta como embargado o INCRA, fato este a justificar a intimação da sentença em nome do mesmo.
4. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.046481-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ISAURA MAROSTICA ERAS  
ADVOGADO : ARMANDO ALVAREZ CORTEGOSO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.17.001471-7 1 Vr JAU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSS. RETENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRÉDITO DECORRENTE DE DECISÃO JUDICIAL.

1. INSS procedeu à retenção do imposto de renda sobre benefício assistencial RMV-renda mensal vitalícia.
2. O benefício não é passível de tributação pelo imposto de renda, ante sua natureza assistencial e ante a inexistência de acréscimo patrimonial ou riqueza nova.
3. O INSS, porém, é mero responsável tributário pela retenção na fonte do imposto de renda, pelo que não lhe incumbe restituí-lo (art, 121, II, CTN). Assim, não pode ser responsabilizado pela devolução dos valores ora pleiteados.
4. Os valores foram repassados à Receita Federal, devendo a ela ser dirigida a pretensão correspondente à restituição dos valores recolhidos a título de imposto de renda.
5. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00145 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.001124-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : CONSTRUTORA MELIOR LTDA  
ADVOGADO : CARLOS SOARES ANTUNES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.156/161v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.00.11973-9 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados 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 rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00146 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2002.03.99.003649-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO  
ADVOGADO : FERNANDA DONNABELLA CAMANO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.00.16000-3 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO.

Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar correspondente em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo sem exame do mérito e julgar prejudicada a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.003650-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO

ADVOGADO : FERNANDA DONNABELLA CAMANO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 94.00.18451-4 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PIS - PARCELAMENTO - PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. As condições da ação, essenciais para o exercício do direito, devem estar presentes do início até o momento final da prestação jurisdicional. No que se refere ao interesse de agir, a parte deve demonstrar a necessidade do provimento e a adequação da via eleita, para que possa obter a proteção buscada.
2. A inconstitucionalidade dos decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88 foi declarada pelo C. Supremo Tribunal Federal, tendo sido suspensa a execução das normas pela Resolução nº 49 do Senado Federal, de 10 de outubro de 1995.
3. A lide, e seu julgamento, só se justificam se houver necessidade da intervenção estatal, através do Poder Judiciário, para a solução do conflito de interesses existente entre as partes. Quando esse conflito não mais persiste, inútil se torna o prosseguimento do feito.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00148 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.007729-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : JOAO PEDRO PEDULLO

ADVOGADO : PATRICIA PEDULLO

INTERESSADO : INFORGEL IND/ DE FORNOS GENGA LTDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP

No. ORIG. : 00.00.00411-9 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. HOMONÍMIA. CARACTERIZADA. DESCONSTITUIÇÃO DO ARRESTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.**

I - Imóvel adquirido de pessoa com nome idêntico ao do co-executado. Caracterização de homonímia.

II - A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.

- III - Constatada a indevida efetivação do arresto, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência.  
IV - Honorários advocatícios reduzidos para 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, à luz dos critérios apontados nas alíneas a a c, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.  
V - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00149 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.010894-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : SOTENCO EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 96.05.24831-0 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CUSTAS PROCESSUAIS. PREPARO RECURSAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. LEI N. 9.289/96. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - A Lei n. 9.289/96 dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo grau, estabelecendo as hipóteses de isenção de seu pagamento.

II - Não tendo a Embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, seu indeferimento não caracteriza cerceamento de defesa. Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente. Preliminar rejeitada.

III - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

IV - Não configurada denúncia espontânea, conforme disposto no art. 138 do Código Tributário Nacional, porquanto o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa punitiva se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários. No caso, houve mera confissão de dívida.

V - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

VI - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

VII - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

VIII - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

IX - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar



para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

X - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

XI - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

XII - Preliminar arguida em contrarrazões rejeitada. Agravo retido e apelação da Embargante não providos. Apelação da Embargada e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar argüida em contrarrazões, negar provimento ao agravo retido e à apelação da Embargante e dar provimento à apelação da Embargada e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00150 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2002.03.99.012315-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA : LEONEL VESSONI

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DO AMARAL

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP

No. ORIG. : 96.00.00001-4 1 Vr BORBOREMA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS - REDUÇÃO

1. Constituído o crédito tributário por intermédio do lançamento de ofício ou auto de infração, afasta-se a decadência e inicia-se o fluxo do prazo prescricional. A citação, por sua vez, interrompe o fluxo do prazo que, contudo, retroage ao ajuizamento, nos termos da Súmula 106 STJ.

2. Ocorre prescrição da pretensão executiva se presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução.

3. Honorários advocatícios reduzidos em atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, pronunciar, de ofício, a prescrição do crédito tributário e dar parcial provimento à remessa oficial para reduzir a condenação da União Federal na verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.013134-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : CIA DPASCHOAL DE PARTICIPACOES e outro

ADVOGADO : RUI NICOLAIEVITZ OCHREMENKO

: ANTONIO CARLOS DE M SALLES FILHO

SUCEDIDO : MAXIPEL COML/ LTDA

APELANTE : UNIMOVEL CONSULTORIA COM/ E DESENVOLVIMENTO DE NEGOCIOS  
LTDA

ADVOGADO : RUI NICOLAIEVITZ OCHREMENKO e outro

: ANTONIO CARLOS DE M SALLES FILHO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 97.06.03794-2 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - EMPRESAS SEM EMPREGADOS - EXIGIBILIDADE.

1. As contribuições sociais encontram-se regidas pelos princípios da solidariedade financeira e universalidade, previstos nos arts. 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal.
2. A exigência do pagamento das contribuições sociais decorrem da ocorrência do fato imponible ou seja, o faturamento e o lucro, respectivamente, e não em face de a empresa possuir empregados.
3. As contribuições sociais são devidas por todas as empresas, empregadoras, ou não, incidindo a referida contribuição sobre a folha de salários, bem como sobre os rendimentos pagos à pessoa física que preste serviço, ainda que, sem vínculo empregatício, incidindo, também, sobre a receita, o faturamento e o lucro.
4. Precedentes desta Corte Regional.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.013885-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ALFA ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
No. ORIG. : 96.00.12751-4 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - REEXAME NECESSÁRIO - PIS - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 10/96 - PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE E IRRETROATIVIDADE - VIOLAÇÃO.

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. Possuindo o PIS a natureza de contribuição destinada ao financiamento da seguridade social, imperativa a aplicação e obediência ao princípio da anterioridade mitigada, previsto no parágrafo 6º do artigo 195 da Constituição da República, pelo qual só poderá ser exigido após decorridos noventa dias da data da lei que o instituiu ou modificou.
3. A EC 10/96 quando foi publicada em 07 de março de 1996, não estava em vigor a exigência do PIS tal como formulada pela ECR nº 01/94, destinada exclusivamente aos exercícios de 1994 e 1995. Nesse sentido, não poderia retroagir para alcançar os fatos ocorridos desde 1º de janeiro do mesmo ano, devendo ainda, observar o prazo de noventa dias a partir de sua publicação. Assim, no período compreendido entre janeiro de 1.996 e noventa dias após a publicação da EC nº 10/96 a contribuição ao PIS deveria ser recolhida nos termos da Lei Complementar n. 7/70.
4. De rigor assegurar o recolhimento do PIS nos termos da LC nº 07/70 e legislação superveniente, no período compreendido entre 01/01/96 até noventa dias após a publicação da EC nº 10/96.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.015411-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : ANA MADIA LATORRE BARREIROS e outros  
: ANTONIO LOPES DAVID  
: ARISTEO DAMACENO DA MOTTA  
: ERIKA INGE AHLF  
: EUNICE BARUFALDI DE CARVALHO  
: JOSE FAZOLARI  
: RENZO GIANNASI  
: RUBENS ANTONIO DE SOUZA  
: LAURO MASAMI TANAKA  
: YOLANDA ABENANTI FAZOLARI  
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro  
APELANTE : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : MARCIAL HERCULINO DE HOLLANDA FILHO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROSALVO PEREIRA DE SOUZA e outro  
APELANTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A  
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA e outro  
APELANTE : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
ADVOGADO : FELIPE LEGRAZIE EZABELLA  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 95.00.02936-7 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ECONÔMICO - CADERNETA DE POUPANÇA - PLANO BRESSER - CUMULAÇÃO DE PEDIDOS - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PRIVADA - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - PROSSEGUIMENTO DO FEITO EM RELAÇÃO À CEF E AO BACEN.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser a instituição financeira a única legitimada para figurar no pólo passivo de demanda em que se objetiva o recebimento de diferença de correção monetária incidente sobre as contas de poupança, de acordo com o índice do IPC, de janeiro de 1987.
2. O pedido de reposição de percentual do IPC de janeiro de 1987, formulado em face de instituições financeiras privadas configura pedido autônomo que, dada a diversidade de réus e competência, não pode ser cumulado com o formulado em face da Caixa Econômica Federal e do BACEN, sujeitos à jurisdição federal.
3. Cabe à Justiça Estadual apreciar e julgar a demanda cujo objeto seja o recebimento de diferenças de rendimentos de caderneta de poupança em face de instituição financeira privada que administrava as contas em janeiro de 1987.
4. Em relação ao BACEN e à Caixa Econômica Federal, tal controvérsia não se coloca, porquanto se sujeitam à jurisdição federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal.
5. Apelação do BACEN não conhecida em face de inexistência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões do recurso e o teor da sentença recorrida.
6. Apelação da Caixa Econômica Federal conhecida, por não deserta.
7. As regras concernentes aos rendimentos das cadernetas de poupança provenientes da Resolução 1.338/87, de 15 de junho de 1987, do Conselho Monetário Nacional, não têm aplicação às cadernetas de poupança com períodos aquisitivos já iniciados, de moldes a preservar o direito adquirido do depositante de ter creditado o valor relativo ao IPC para a atualização do saldo dos ativos financeiros, com base no índice fixado na Resolução 1.336/87.
8. Com efeito, a Resolução n 1.338/87, do Banco Central do Brasil que determinou a correção monetária pelo IPC de variação da LBC (OTN), afastando a aplicação do IPC, é aplicável às cadernetas de poupança com período aquisitivo iniciado a partir de 16.06.87, data de sua publicação.
9. Mantidos os critérios de atualização monetária adotada pela sentença pois em consonância com os aplicáveis às ações condenatórias em geral no âmbito da Justiça Federal.
10. Indevidos juros compensatórios de 12% ao ano, pois cumprimento integral do contrato de poupança, corrigido monetariamente e acrescidos de juros de mora, como deferido na sentença, compensam o poupador pelas diferenças não creditadas na época devida. O ordenamento jurídico enriquecimento ilícito de quaisquer das partes litigantes.

11. Nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, a citação válida sob a égide do Código Civil de 1916 constituiu em mora o devedor, sendo aplicável à hipótese o disposto no artigo 1.062 do Código Civil de 1916, devidamente observado pelo julgado de primeiro grau.
12. Honorários advocatícios, devidos pela Caixa Econômica Federal, mantidos em 10% sobre o valor da condenação, vez que condizentes com os balisamentos traçados pelo artigo 20, § 3º, do CPC.
13. Sem condenação dos autores em honorários advocatícios ao BACEN, pois sua integração na lide ocorreu por determinação judicial.
14. O reconhecimento da incompetência da Justiça Federal para apreciar o pleito em relação às instituições financeiras privadas nesta decisão, prejudica a análise da questão relativa à aplicação ou não da pena de deserção ao recurso interposto por esses entes financeiros.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a incompetência absoluta da Justiça Federal em relação às instituições financeiras privadas, ficando prejudicadas suas apelações, julgar parcialmente prejudicado o agravo retido e na parte não prejudicada, negar-lhe provimento, não conhecer da apelação do BACEN, negar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal e dar parcial provimento à apelação dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00154 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.016930-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANTONIO AUGUSTO DO CANTO MAMEDE  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DOS SANTOS PINTO  
INTERESSADO : QUADRAN INDL/ E COM/ DE COMPONENTES ELETRONICOS LTDA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 93.00.00113-3 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO - ILEGITIMIDADE PASSIVA

1. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
2. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
3. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
4. Não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.
5. Honorários arbitrados em conformidade com o artigo 20, § 4º, do CPC e com o entendimento da E. Sexta Turma deste Tribunal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a ilegitimidade passiva do embargante para figurar no pólo passivo da execução, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal e julgar prejudicada a apelação do embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00155 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.020625-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGANTE : CIA VIDRARIA SANTA MARINA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.331/342  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.03070-5 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- Tendo o acórdão decidido, de forma clara e expressa, a controvérsia versada nestes autos, não há falar-se em omissão.
- 2- Desde que o acórdão decidiu, fundamentadamente, todas as controvérsias deduzidas nos autos, não caracteriza omissão a falta de manifestação acerca de todas as razões levantadas pela parte, nem sobre todos os dispositivos legais por ela citados.
- 3- O órgão julgador não é obrigado a analisar todas as questões preliminares que ensejam seu conhecimento de ofício, mas somente apenas se algum destes for verificado.
- 4- O arbitramento dos honorários fora dos percentuais a que se refere o art. 20, § 3º, do CPC, além da sucumbência da Fazenda Nacional, denota a aplicação do § 4º do mesmo dispositivo legal cujo vetor interpretativo indica a utilização da equidade para aferição deste consectário.
- 5- A semestralidade do PIS não faz parte dos pedidos existentes autos, vez que a Autora apenas traz como causa de pedir inconstitucionalidade dos decretos-leis 2.445/88, 2.449/88 e da MP 517/94, razão pela qual, sua apreciação, acarretaria violação aos princípios dispositivo, contraditório e ampla defesa.
- 6- A questão relativa aos juros e correção monetária se encontra totalmente apreciada no bojo do v. acórdão, amparada por farta jurisprudência do E. STJ, contendo, inclusive, as razões pelas quais não se aplicam o art. 161, § 1º, do CTN e os expurgos de julho e agosto de 1994.
- 7- O v. acórdão hostilizado aplicou a regra contida no art. 168, I, conjugada com o art. 150 § 4º, ambos do CTN, sendo irrelevante os ditames impostos pela LC 118/05 tendo em vista que sua exegese já era aplicada por esta E. Corte antes mesmo do seu advento.
- 8- Mesmo havendo prequestionamento, os embargos de declaração serão rejeitados quando não houver no acórdão omissão, obscuridade ou contradição.
- 9- Embargos declaratórios da Autora e da União Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, tanto os ofertados pela União Federal como os da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00156 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.020626-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : CIA VIDRARIA SANTA MARINA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.280/288  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.34860-1 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- Tendo o acórdão decidido, de forma clara e expressa, a controvérsia versada nestes autos, não há falar-se em omissão.
- 2- Perde eficácia a medida cautelar extinta sem resolução de mérito, conforme exegese extraída do art. 267 c/c 808, ambos do CPC.
- 3- A apreciação dos dispositivos jungidos ao pedido de compensação restou prejudicada diante do reconhecimento da falta de condição da ação necessária ao conhecimento do mérito.
- 4- A ausência de condenação indica o fundamento legal utilizado no arbitramento dos honorários advocatícios, cujo pressuposto para sua aplicação decorre da observância ao Princípio da causalidade.
- 5- Mesmo havendo prequestionamento, os embargos de declaração serão rejeitados quando não houver no acórdão omissão, obscuridade ou contradição.
- 6- Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.022414-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : METALURGICA FAVA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES  
No. ORIG. : 99.00.00026-1 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - INTIMAÇÃO P.F.N. - NULIDADE - ANULAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS SEGUINTE

1. Conforme o disposto no artigo 25 da Lei 6.830/80, 38 da LC 73/93 e 6º, § 1º, da Lei 9028/95, a intimação do procurador fazendário deve ser pessoal, exceto na hipótese de comarcas que não disponham de representante da fazenda nacional ali residentes, condição diante da qual será admitida a intimação por carta registrada. Precedentes deste Tribunal.
2. Em razão da nulidade da intimação, é de rigor o retorno dos autos à vara de origem, bem como a anulação de todos os atos posteriores ao impugnado, inclusive da r. sentença, a fim de que a Fazenda Nacional seja intimada pessoalmente da decisão.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00158 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.022829-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CIA MELHORAMENTOS NORTE DO PARANA

ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.12612-7 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - DEPÓSITO -HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCABIMENTO.

1. Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar correspondente em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar. Processo que se extingue, sem exame do mérito.
2. Não cabe condenação em honorários advocatícios em ação cautelar ajuizada com o propósito exclusivo de realização de depósito judicial para o fim de suspensão da exigibilidade de crédito tributário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.022830-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : CIA MELHORAMENTOS NORTE DO PARANA  
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.00.16237-9 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - COFINS - LEI COMPLEMENTAR 70/91 - VENDA DE IMÓVEIS - INCIDÊNCIA

2. A Lei Complementar nº 70/91 estipulou incidir a COFINS sobre "*o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.*"
2. A contribuição prevista pela Lei Complementar nº 70/91, assim como as demais contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social, encontram-se regidas pelos princípios da solidariedade financeira e universalidade, previstos nos arts. 194, I, II e V e 195 da Constituição Federal.
3. Incide a COFINS sobre o faturamento, neste caso entendido como a receita bruta obtida em função da comercialização de produtos e da prestação de serviços, entendendo-se por produto, qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial, como prevê o art. 3º, § 1º do Código de Defesa do Consumidor.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00160 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.028905-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SUPERTUBA S/A IND/ E COM/ DE SUPERMERCADOS  
ADVOGADO : SERGIO DA SILVA FERREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP

No. ORIG. : 99.00.00173-1 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

II - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

III - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

IV - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

V - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

VI - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

VII - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

VIII - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

IX - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

X - Afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, porquanto o referido encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos.

XI - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.029561-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : UNIAO SANTA BARBARA S/A ACUCAR E ALCOOL

ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA

No. ORIG. : 91.00.00064-2 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO CONSTITUTIVA NEGATIVA. ART. 598 DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO. ENCARGO LEGAL. DECRETO-LEI N. 1025/69. APELAÇÃO IMPROVIDA.**



I - Diante da natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

II - O parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável de dívida, mostrando-se incompatível com a subsistência dos embargos do devedor anteriormente opostos.

IV- Indevida a condenação no pagamento do encargo previsto no Decreto-lei n. 1.025/69, uma vez que ao aderir ao parcelamento, os débitos do contribuinte foram consolidados, incluindo os acréscimos legais relativos à multa, juros, bem como à verba honorária.

V- Ademais, impende assinalar que, na própria certidão da dívida ativa, está inserto o acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de encargo (Decreto-Lei nº 1.025/69, art. 1º e legislação posterior), que é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Aplicação da Súmula 168 do extinto TFR

VI- Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.029663-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : CELINA BATISTA DA SILVA SANTOS e outros

ADVOGADO : PAULO EDUARDO ALMEIDA DE FRANCA

APELANTE : CIRLENE RICARDO BUENO TAMBELINI

: ELIAS KAMEMATSU YAMAMOTO

: ELISABELLA OKASIAN

: IVAN LUIZ DOS SANTOS

: JOAQUIM BERNARDO DE ANDRADE

: IVENS SATHLER

: CELSO THAN

: DORIVAL PIRES

: EMILIA BARINI DONNINI

ADVOGADO : ROBERTO GOMES CALDAS NETO e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ALEXANDRE SEMEDO DE OLIVEIRA e outro

APELANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 96.00.03880-5 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ECONÔMICO - RECURSO DE APELAÇÃO - AUSÊNCIA DE PREPARO - DESERÇÃO - OCORRÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA - VALORES BLOQUEADOS E NÃO BLOQUEADOS PELA MP 168/90 - JANEIRO A MARÇO DE 1991.

1. Apelação da Caixa Econômica Federal que se julga deserta, por ausência das custas de preparo, conforme determina o art. 14, II da Lei n. 9.289, de 04 de julho de 1996, tendo em vista não estar a apelante incluída na isenção prevista no artigo 4º da referida legislação.

2. A sentença proferida contra o Banco Central do Brasil submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 1º, parágrafo único da Lei nº 8.076/90.

3. A Súmula 725 reconheceu a constitucionalidade do parágrafo 2º do art.6º da Lei 8.024/1990, resultante da conversão da medida provisória 168/90 que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I.

4. Por força da Lei nº 8.088, de 31/10/90, o BTN serviu de índice de remuneração dos depósitos em caderneta de poupança até 31 de janeiro de 1991.

5. Posteriormente, a correção dos depósitos em cadernetas de poupança passou a ser feita de acordo com a Medida Provisória nº 294, de 31 de janeiro de 1991, convertida na Lei nº 8.177/91.
6. Os artigos 12 e 13 da Lei nº 8.177/91, não declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, dispõem no sentido de que os índices de correção monetária a serem aplicados sobre ativos financeiros mantidos em caderneta de poupança nos meses de fevereiro e março de 1991 devem ser calculados pela TRD.
7. Honorários advocatícios arbitrados em conformidade com o disposto no art. 20 § 4º do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo retido, não conhecer da apelação da Caixa Econômica Federal, negar provimento à apelação dos autores e dar provimento à apelação do BACEN e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.032867-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : BANCO BRADESCO S/A

ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA ZIDAN

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : OSCAR LONGO

ADVOGADO : MARCIA CRISTINA TRINCHA e outro

No. ORIG. : 95.00.14214-7 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ECONÔMICO - CADERNETA DE POUPANÇA - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PRIVADA - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Pretende-se reposição do percentual do IPC correspondente aos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, março, abril, maio e julho de 1990 e fevereiro de 1991, cujos valores não foram bloqueados e transferidos ao Banco Central do Brasil, por força da Lei n. 8.024/90.
2. Extinto o processo em relação ao BACEN, por ilegitimidade passiva *ad causam*, remanesce no polo passivo desta demanda somente a instituição financeira privada, restando caracterizada a incompetência da Justiça Federal para apreciar e julgar o feito.
3. Honorários advocatícios, devidos ao BACEN, fixados em 5% sobre o valor da causa, tal como havia sido determinado na sentença impugnada.
4. Anulação da sentença e dos demais atos decisórios, com a remessa dos autos à Justiça Comum do Estado de São Paulo, nos termos do art. 113, "caput" e § 2º, do CPC, ficando prejudicada a apelação da instituição financeira.
5. Declarada a incompetência da Justiça Federal para a demanda, fica prejudicada a apelação da instituição financeira.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar a incompetência da Justiça Federal para a demanda, declinando-a em favor da Justiça comum do Estado de São Paulo, anular a sentença e os demais atos decisórios, ficando prejudicada a apelação da instituição financeira nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00164 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.036610-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : JOSE FRANCISCO FILHO e outro  
: LUIZA DARQUE FURLANETI FRANCISCO  
ADVOGADO : WLADIMIR OTERO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 01.00.00016-7 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO DA UNIÃO. PRELIMINAR REJEITADA. ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA NÃO REGISTRADA. CANCELAMENTO DA PENHORA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDA.**

I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso II e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data da sentença, não excede a sessenta salários mínimos.

II - No presente caso, verifico que a União foi intimada pessoalmente em 07.05.02, conforme certidão da Secretaria da Vara de origem e protocolizou seu recurso em 04.06.02, razão pela qual não há que se falar em intempestividade do recurso. Preliminar rejeitada.

III - Desnecessário o registro da escritura pública de compra e venda para a defesa da posse, mediante a oposição de embargos de terceiro (Súmula 84/STJ).

IV - A União não tinha conhecimento da venda do bem penhorado, à vista da ausência de registro pelos Embargantes. Não constatada a indevida efetivação da penhora, não deverá arcar com os ônus da sucumbência.

V - Remessa oficial não conhecida. Preliminar arguida em contrarrazões rejeitada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, rejeitar a preliminar arguida em contrarrazões e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.038816-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : OSVALDO TADEU DOS SANTOS  
ADVOGADO : OSVALDO TADEU DOS SANTOS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : FERNANDO ALENCAR PINTO S/A IMP/ E EXP/  
No. ORIG. : 97.05.43979-6 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IRRF - PROVA TESTEMUNHAL - DISPENSA - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO - SÓCIO - ILEGITIMIDADE PASSIVA**

1. Não tendo a embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova testemunhal para o julgamento dos embargos, a sua dispensa não importa em cerceamento de defesa. Agravo retido a que se nega provimento e preliminar rejeitada.

2. Entendo consistir a presente questão na tentativa de direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários.

3. A fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. STJ segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

4. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

5. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
6. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
7. Não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.
8. Honorários arbitrados em conformidade com o artigo 20, § 4º, do CPC e com o entendimento da E. Sexta Turma deste Tribunal.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.040502-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : BOVEX MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA  
ADVOGADO : LEONCIO DE BARROS RODRIGUES PEREZ e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.00.42380-0 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - ATUALIZAÇÃO PELA UFIR - LEI N.º 8.383/91 - INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE E DA ANTERIORIDADE - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - IMPOSSIBILIDADE - MULTA, JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - INCIDÊNCIA.

1. Não há inconstitucionalidade na utilização da UFIR, prevista na Lei n.º 8.383/91, para atualização monetária de tributos federais, por não representar majoração de tributo ou modificação da base de cálculo e do fato gerador. A alteração operada foi somente quanto ao índice de conversão, pois persistia a indexação dos tributos conforme previsto em norma legal.
2. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 360, firmou orientação no sentido de que "o benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo".
3. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e recolhido fora do prazo, não se configura a denúncia espontânea.
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.
5. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00167 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.044029-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : INOX TECH SERVICENTER LTDA  
ADVOGADO : ROBERTA GONCALVES PONSO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.19582-1 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS - DECRETOS-LEIS N°S 2.445 E 2.49/88 - INCONSTITUCIONALIDADE - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - IMPOSSIBILIDADE - MULTA, JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - INCIDÊNCIA.

1. A inconstitucionalidade dos Decretos-leis n°s 2445/88 e 2449/88 foi declarada pelo C. Supremo Tribunal Federal, tendo sido suspensa a execução das normas pela Resolução n° 49 do Senado Federal, de 10 de outubro de 1995.
2. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e recolhido fora do prazo, não se configura a denúncia espontânea.
3. 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
4. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
5. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00168 APELAÇÃO CÍVEL N° 2002.03.99.044044-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : CORPLAS IND/ E COM/ DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : LEONCIO DE BARROS RODRIGUES PEREZ e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 97.06.01831-0 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - TRD - APLICABILIDADE - JUROS - ART. 192, § 3º DA CF/88 - ATUALIZAÇÃO PELA UFIR - LEI N.º 8.383/91 - INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE E DA ANTERIORIDADE

1. Nos termos do art. 9º da Lei n.º 8.177/91, a TRD incide sobre os créditos tributários da Fazenda Pública, a título de juros de mora, no período de fevereiro a dezembro de 1991.
2. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal não é auto-aplicável, dependendo de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).
3. Não há inconstitucionalidade na utilização da UFIR, prevista na Lei n.º 8.383/91, para atualização monetária de tributos federais, por não representar majoração de tributo ou modificação da base de cálculo e do fato gerador. A alteração operada foi somente quanto ao índice de conversão, pois persistia a indexação dos tributos conforme previsto em norma legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.047122-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : UNIAO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS BAURU LTDA  
ADVOGADO : RICARDO CONCEICAO SOUZA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.13.03473-4 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - COFINS - LEI COMPLEMENTAR 70/91 - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - CONSTITUCIONALIDADE - PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE - OFENSA NÃO CONFIGURADA.

1. A Lei Complementar nº 70/91 estipulou incidir a COFINS sobre " *o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.* "
2. As contribuições sociais, encontram-se regidas pelos princípios da solidariedade e universalidade, previstos nos arts. 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal e impõe o reconhecimento de que o seu financiamento deve se dar por todas as empresas.
3. A lei pode autorizar exclusões de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo, e, da mesma forma, vedar deduções para a mesma finalidade, levando em conta o momento político e a política fiscal adotada.
4. A Constituição Federal prevê expressamente a coexistência das contribuições ao PIS e à COFINS, pelo que não há falar-se em bitributação ou ofensa ao princípio da não-cumulatividade.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00170 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2002.60.00.000042-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : CORINA TEREZINHA PIVA CARLETTO  
ADVOGADO : JOAO ALBERTO GODOY GOULART  
PARTE RÉ : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA SOALHEIRO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - IBAMA - PROCESSO ADMINISTRATIVO - ADVOGADO - VISTA DOS AUTOS FORA DA REPARTIÇÃO.

O artigo 7º, inciso XV, da Lei n. 8.906/94 assegura ao advogado o direito de ter vista de processos administrativos de quaisquer natureza na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais, devendo ser fundamentada a exceção, conforme previsto no item 2, do § 1º, do mesmo artigo.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.10.006290-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : JOAO ALVES DA SILVA FILHO

ADVOGADO : MILTON BENEDITO RISSI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PIS/PASEP. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RAZÕES DISSOCIADAS COM A R. SENTENÇA.

- 1- O recurso de apelação deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, CPC.
- 2- Recurso que traz razões totalmente dissociadas da fundamentação da sentença.
- 3- Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.12.005444-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : SONIA MARIA VOLPIANI BRUGNHOLA PIVETTA

ADVOGADO : DALMO JACOB DO AMARAL JUNIOR e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - DERIVADOS DE PETRÓLEO - IMUNIDADE - NÃO CONFIGURADA.

1. A natureza tributária do PIS e da COFINS não obstam sua incidência sobre as operações com derivados de petróleo. Precedentes do STF.
2. Violação ao disposto no art. 155, § 3º, da Constituição Federal não configurada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00173 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.13.000093-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CALCADOS TUSKATT LTDA -ME massa falida  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA. FALTA DE INTERESSE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. MULTA INEXIGIVEL. SÚMULA 565 DO STF. RECURSO IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Falta de interesse recursal à recorrente no tocante ao encargo de 20%, previsto no Decreto-lei nº 1025/69, e a necessidade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso III, do CPC, na medida que o Juízo a quo submeteu a r.sentença ao reexame necessário e não excluiu o referido encargo. Apelação não conhecida nestes aspectos.
2. Remessa oficial determinada na r.sentença não conhecida, em razão da regra prevista no §2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.
3. Diante da falência da executada, a multa moratória de 20% referida na C.D.A. faz-se indevida, nos termos do artigo 23, parágrafo único, inciso III, do Decreto-lei n. 7.661/45, e Súmulas ns. 192 e 565, do E. Supremo Tribunal Federal.
4. Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00174 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.19.002438-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANTONIO VERONEZI  
ADVOGADO : AFFONSO PASSARELLI FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. INTIMAÇÃO POSTAL. IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA. ART. 23 DO DECRETO Nº 70.235/72. LEGALIDADE.

1. O art. 23, inciso II, do Decreto n.º 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal, prevê que a intimação do contribuinte poderá ser feita por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.
2. Os meios de intimação pessoal e postal não se sujeitam a ordem de preferência, a teor do §3º do mesmo dispositivo.
3. A União não está obrigada a proceder à intimação pessoal, sendo-lhe permitido proceder à intimação via postal independentemente da realização daquela.
4. Para a realização da intimação via postal faz-se necessária apenas a prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.
5. A intimação via postal foi efetivada em conformidade com o art. 23, II, do Decreto n.º 70.235/72.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00175 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.19.005235-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA



INTERESSADO : GRAZZIMETAL IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : ISAIAS LOPES DA SILVA e outro  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/171

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - MULTA MORATÓRIA DE 30% - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - LEI MAIS BENIGNA  
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.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.23.000957-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : METALURGICA GAMBOA LTDA  
ADVOGADO : MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULDADE DA CDA AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

II - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

III - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

IV - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

V - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

VI - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

VII - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

VIII - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

IX - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar

para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

X - Anotocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

XI - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

XII - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

XIII - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

XIV - Inocorrência de *bis in idem* em relação à aplicação da correção monetária e dos juros de mora, porquanto esses dois acréscimos são aplicados sobre os montantes constantes da CDA, os quais estão consignados em seus valores originais, por ocasião da efetiva liquidação do débito e não sobre a quantia constante da inicial de execução fiscal.

XV - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

XVI - Preliminar rejeitada. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00177 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.000604-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 79/83v

INTERESSADO : JOSE DE ARAUJO LOUREIRO

: SERGIO CARDOSO DE FARIA

: SUPER VAREJAO J S FARIA LTDA e outros

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados 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 rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.005359-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : YUKI COM/ IMP/ E EXP/ DE MATERIAL ELETRICO LTDA

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. PLENA CONSTITUIÇÃO. FLUÊNCIA DO PRAZO DO ARTIGO 174, CAPUT, DO CTN. CITAÇÃO. ÔNUS PROCESSUAL DA PARTE.

1. A intimação prévia da Fazenda Pública (art. 40, § 4º da LEF) é necessária para o reconhecimento da prescrição intercorrente, situação diversa da dos autos, vez que a sentença de extinção da execução fiscal resultou do reconhecimento da prescrição tributária quinquenal fundamentada no art. 174, I do CTN c.c. art. 269, IV do CPC.
2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a exemplo do pretendido na hipótese, é cediço que a declaração do contribuinte o constitui, fazendo-se prescindir, portanto, de seu lançamento formal ou notificação em prévio procedimento administrativo. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 919721/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.04.2008, DJ 24.04.2008 p. 1. E, assim, vencido o imposto declarado, passa a fluir o prazo a que alude o artigo 174, *caput*, do CTN.
3. Prescrição consumada na espécie, porque a parcela do tributo em questão foi declarada pela empresa e venceu-se em 31/03/92, e, quando instada a tomar ciência da negativa da citação e penhora, a União limitou-se a pedir o sobrestamento do feito, ao invés de pleitear medida interruptiva da prescrição, considerando que se encontrava então em vigor a rega do art. 174 em sua redação originária. A providência da citação é ônus processual que incumbe à parte (artigo 219, §2º, do CPC).
4. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.005504-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : APA MICROTECNICA INSTRUMENTACAO E RELOGIOS LTDA

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. PLENA CONSTITUIÇÃO. FLUÊNCIA DO PRAZO DO ARTIGO 174, CAPUT, DO CTN. CITAÇÃO. ÔNUS PROCESSUAL DA PARTE.

1. A intimação prévia da Fazenda Pública (art. 40, § 4º da LEF) é necessária para o reconhecimento da prescrição intercorrente, situação diversa da dos autos, vez que a sentença de extinção da execução fiscal resultou do reconhecimento da prescrição tributária quinquenal fundamentada no art. 174, I do CTN c.c. art. 269, IV do CPC.
2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a exemplo do pretendido na hipótese, é cediço que a declaração do contribuinte o constitui, fazendo-se prescindir, portanto, de seu lançamento formal ou notificação em prévio procedimento administrativo. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 919721/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.04.2008, DJ 24.04.2008 p. 1. E, assim, vencido o imposto declarado, passa a fluir o prazo a que alude o artigo 174, *caput*, do CTN.
3. Prescrição consumada na espécie, porque as parcelas do tributo em questão foram declaradas pela empresa e venceram-se entre a data de 15/05/96 e 15/01/97, e, quando instada a tomar ciência da negativa da citação e penhora, a União limitou-se a pedir o sobrestamento do feito, ao invés de pleitear medida interruptiva da prescrição, considerando que se encontrava então em vigor a rega do art. 174 em sua redação originária. A providência da citação é ônus processual que incumbe à parte (artigo 219, §2º, do CPC).
4. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.006606-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : B B C BOLSAS BRASILEIRA DE CESTAS LTDA

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. PLENA CONSTITUIÇÃO. FLUÊNCIA DO PRAZO DO ARTIGO 174, CAPUT, DO CTN. CITAÇÃO. ÔNUS PROCESSUAL DA PARTE.

1. A intimação prévia da Fazenda Pública (art. 40, § 4º da LEF) é necessária para o reconhecimento da prescrição intercorrente, situação diversa da dos autos, vez que a sentença de extinção da execução fiscal resultou do reconhecimento da prescrição tributária quinquenal fundamentada no art. 174, I do CTN c.c. art. 269, IV do CPC.
2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a exemplo do pretendido na hipótese, é cediço que a declaração do contribuinte o constitui, fazendo-se prescindir, portanto, de seu lançamento formal ou notificação em prévio procedimento administrativo. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 919721/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.04.2008, DJ 24.04.2008 p. 1. E, assim, vencido o imposto declarado, passa a fluir o prazo a que alude o artigo 174, *caput*, do CTN.
3. Prescrição consumada na espécie, porque as parcelas do tributo em questão foram declaradas e notificadas à empresa 10/11/98, e, quando instada a tomar ciência da negativa da citação e penhora, a União limitou-se a pedir o sobrestamento do feito, ao invés de pleitear medida interruptiva da prescrição, considerando que se encontrava então em vigor a regra do art. 174 em sua redação originária. A providência da citação é ônus processual que incumbe à parte (artigo 219, §2º, do CPC).
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00181 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.82.009425-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : L ARCOBALENO CERAMICA ARTISTICA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ MOREGOLA E SILVA e outro

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQÜESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

- I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.
- II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.
- III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.
- IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.82.013719-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : ITAICI MADEIRAS LTDA

ADVOGADO : ARLINDO JULIO DE SOUZA FILHO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRELIMINAR REJEITADA. CDA. NULIDADE AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO A 20%. RETROATIVIDADE DA LEI N. 9.430/96. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma.

II - Desnecessária a apresentação do processo administrativo, acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem. Outrossim, conforme determinado no art. 41, da Lei n. 6.830/80, este fica à disposição do contribuinte na repartição competente. Preliminar rejeitada.

III - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN. Nulidade afastada.

IV - Constituindo-se a multa moratória, sanção pelo atraso no pagamento do tributo, está sujeita à retroatividade da lei mais benigna.

V - Limitação da multa a 20% (vinte por cento), em face da retroatividade benéfica prevista no art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96.

VI - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

VII - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

VIII - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

IX - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

X - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

XI - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

- XII - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.
- XIII - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.
- XIV - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).
- XV - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).
- XVI - Afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, porquanto o referido encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos.
- XVII - Apelação da Embargante parcialmente provida. Apelação da União provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da Embargante e dar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.005525-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : PRODUTOS QUIMICOS QUIMIDREAM LTDA  
ADVOGADO : EDMARCOS RODRIGUES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 99.00.00106-3 A Vr BARUERI/SP

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR. LIMITAÇÃO DOS ACRÉSCIMOS A 30%. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. REVOGAÇÃO DO ART. 16, DA LEI N. 4.862/65 PELO DECRETO-LEI N. 1.968/82. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma.

II - Desnecessária a apresentação do processo administrativo, acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem. Outrossim, conforme determinado no art. 41, da Lei n. 6.830/80, este fica à disposição do contribuinte na repartição competente.

III - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

IV - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

V - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

VI - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

VII - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

VIII - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

IX - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

X - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

XI - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

XII - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

XIII - Incabível a redução dos acréscimos até o limite máximo de 30% (trinta por cento), por falta de previsão legal, uma vez que o art. 16, da Lei n. 4.862/65, utilizado pela Embargante como fundamentação para sua pretensão, foi revogado pelo Decreto-Lei n. 1.968/82.

XIV - Tendo em vista que o encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR, deve ser afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*. Precedentes desta Sexta Turma.

XV - Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.005587-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : PICOLO MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA e outros

: FERNANDO ANTONIO PICOLO

: GABRIEL PICOLO

ADVOGADO : ANDRE ARCHETTI MAGLIO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 99.00.00039-1 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - INICIAL DA EXECUÇÃO - ENCARGO DO DL 1.025/69 - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DE FICHA DE BREVE RELATO DA JUCESP

1. Havendo disciplina específica na lei de regência do executivo fiscal, não se aplicam as disposições genéricas do CPC.

2. Dispensável a instrução da inicial da execução fiscal com demonstrativo do débito quando estiver acompanhada de CDA que atenda aos requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n.º 6.830/80 e art. 202, II, do CTN, porquanto não haverá omissões que possam prejudicar a defesa do executado.

3. O 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.

4. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

5. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
6. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
7. Não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.
8. O 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.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00185 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.006653-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : COMCABO COM/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.05.60531-0 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

II - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

III - Não configurada denúncia espontânea, conforme disposto no art. 138 do Código Tributário Nacional, porquanto o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa punitiva se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários. No caso, houve mera confissão de dívida.

IV - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

V - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

VI - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

VII - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.



VIII - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

IX - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

X - Anotocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

XI - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

XII - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

XIII - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

XIV - Inocorrência de *bis in idem* em relação à aplicação da correção monetária e dos juros de mora, porquanto esses dois acréscimos são aplicados sobre os montantes constantes da CDA, os quais estão consignados em seus valores originais, por ocasião da efetiva liquidação do débito e não sobre a quantia constante da inicial de execução fiscal.

XV - Tendo em vista que o encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR, deve ser afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*.

XVI - Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.007132-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : AGROVET COM/ E REPRESENTACOES LTDA

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES

No. ORIG. : 99.00.00451-4 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO CONSTITUTIVA NEGATIVA. ART. 598 DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA.**

I - Diante da natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

II - O parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável de dívida, mostrando-se incompatível com a subsistência dos embargos do devedor anteriormente opostos.

III - Não há que se falar em extinção dos embargos com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, uma vez que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação deve ser expressa. *In casu*, tal manifestação não ocorreu.

IV - Incabível a condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que ao aderir ao parcelamento, os débitos do contribuinte foram consolidados, incluindo os acréscimos legais relativos à multa, juros e à verba honorária.

V - Inocorrência de litigância de má-fé, porquanto não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 17, do Código de Processo Civil.

VI - Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.007415-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MANOEL SANCHES  
ADVOGADO : SILVIO BIROLI FILHO e outro  
No. ORIG. : 94.07.02096-7 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE. CONCORDANCIA DA EMBARGADA. PROCEDENCIA DOS EMBARGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. O reconhecimento que o embargante é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução autorizou o julgamento de procedência dos embargos, nos termos do artigo 269, inciso II, do CPC, e implica, via de consequência, na extinção da execução fiscal, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC; todavia, não afeta a liquidez do título em relação ao outro executado, que, ademais, restou expressamente mantido no pólo passivo da execução.
2. Condenação em honorários advocatícios mantida, pois corretamente fixada, nos termos do parágrafo 3º, do artigo 20, do CPC, e entendimento da Turma, e justificada pelo princípio da causalidade. Incidência da Súmula nº 153 do STJ.
3. Apelação da União Federal (Fazenda Nacional) improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00188 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.008853-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : NAHUEL INDL/ E COML/ LTDA e outros  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
APELANTE : WAP AUTO LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO  
NOME ANTERIOR : WAPMOLAS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
APELANTE : WAPMETAL IND/ E COM/ DE MOLAS E ESTAMPADOS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO  
SUCEDIDO : WAPMOLAS TIBOR IND/ E COM/ LTDA  
APELANTE : BOTANICO COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 96.00.09642-2 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA - FINSOCIAL - INCONSTITUCIONALIDADE DAS MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTA - COMPENSAÇÃO COM PARCELAS DO COFINS, PIS E CSSL - PRINCÍPIO DA ADSTRIÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL RECONHECIDA. APLICAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 219, § 5º, DO CPC - TAXA SELIC. INCIDÊNCIA.

1. Remessa oficial não conhecida, uma vez que a matéria tratada nos autos já foi submetida ao crivo do Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 475, § 3º, do CPC.
2. Apelação União Federal não conhecida quando ventila a impossibilidade de compensação em sede de antecipação de tutela. Decisão interlocutória que deve ser desafiada por meio de agravo.
3. Para os tributos sujeitos à lançamento por homologação, o prazo prescricional de cinco anos conta-se da data do respectivo pagamento, nos termos do artigo 168 do Código Tributário Nacional. Aplicação *ex officio*, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC.
4. Os créditos tributários relativos ao PIS, recolhidos antes de 08/04/1991 encontram-se prescritos, haja vista a data da propositura da ação (08/04/1996).
5. Não se trata, no presente caso, de empresas exclusivamente prestadoras de serviços, como bem se observa dos contratos sociais às fls. 40, 46, 54 e 60.
6. Após a CF/88 o FINSOCIAL se enquadra nas contribuições sociais da seguridade social.
7. A inconstitucionalidade das majorações de alíquota do FINSOCIAL para as empresas industriais e mercantis, excedentes do percentual de 0,6% no ano de 1988 e 0,5% a partir de 1989 foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal(RE 150.764-1-PE).
8. Em obediência ao princípio da adstrição, a compensação efetuar-se-á com parcelas vincendas da COFINS, PIS e CSSL.
9. Liquidez e certeza cabalmente comprovadas pelas guias DARF's juntadas aos autos, respeitado o direito a averiguação do procedimento adotado pelo órgão de fiscalização fazendária, inclusive no que se refere ao "*quantum*" a ser contabilizado nesta rotina.
10. Aplicação da Taxa SELIC, nos termos da lei 9250/95, com sua incidência a partir de janeiro de 1996.
11. Os expurgos inflacionários, notadamente aqueles relativos aos períodos em que se operou a prescrição, ficam prejudicados, vez que irrelevante para o deslinde dos recolhimentos sujeitos à compensação.
12. No que tange aos expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", a jurisprudência já firmou entendimento no sentido de serem incabíveis, conforme decisão recente do E. STJ (AGRESP nº: 200501016936 DJ DATA:07/11/2006 PÁGINA:244).
13. Em relação ao ônus da sucumbência, nota-se que o pedido principal foi sensivelmente reduzido, tendo em vista que grande parte das parcelas foi atingida pela prescrição, considerando a totalidade dos recolhimentos trazidos aos autos.
14. Considerando a abrangência do acolhimento do pedido, é nítida a sucumbência infirma atribuída à União Federal, razão pela qual a Autora deverá arcar com as custas e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.
15. Apelação da União Federal parcialmente conhecida e, nesta parte, improvida.
16. Reexame necessário não conhecido. Prescrição quinquenal aplicada *ex officio*, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC.
17. Apelação dos Autores parcialmente provida para permitir a compensação do FINSOCIAL com a COFINS, PIS e CSSL.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, aplicar, *ex officio*, a prescrição quinquenal aos recolhimentos que precedem o quinquênio contado a partir do ajuizamento desta ação, conhecer parcialmente do apelo da União Federal e, nesta parte, negar-lhe provimento nos termos do voto do Relator, e, por maioria, dar parcial provimento ao recurso dos autores em menor extensão, para permitir a compensação do Finsocial apenas com a Cofins e CSSL e mantidos os honorários ante a sucumbência recíproca, nos termos do voto da Desembargadora Federal Regina Costa, vencido o Relator que dava parcial provimento ao recurso dos Autores, para permitir a compensação do FINSOCIAL com a COFINS, PIS e CSSL.

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00189 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.009451-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : ACUCAREIRA BORTOLO CAROLO S/A

ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP  
No. ORIG. : 99.00.00025-0 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO CONSTITUTIVA NEGATIVA. ART. 598 DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - Diante da natureza constitutiva da ação de embargos do devedor na medida em que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir a relação processual existente na ação de execução conexa, aplicam-se-lhes subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

II - O parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável de dívida, mostrando-se incompatível com a subsistência dos embargos do devedor anteriormente opostos.

III - Incabível a condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que ao aderir ao parcelamento, os débitos do contribuinte foram consolidados, incluindo os acréscimos legais relativos à multa, juros e à verba honorária.

IV - Remessa oficial provida, para declarar a carência superveniente do interesse processual da Embargante e extinguir os embargos à execução, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Apelações julgadas prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, para declarar a carência superveniente do interesse processual da Embargante e extinguir os embargos à execução, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, bem como julgar prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00190 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.017942-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : SINDICATO DO COMERCIO VAREJISTA DE DERIVADOS DE PETROLEO DO ESTADO DE SAO PAULO SINCOPESTRO SP  
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.00.09497-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - PIS - OPERAÇÕES COM DERIVADOS DE PETRÓLEO - IMUNIDADE - NÃO CONFIGURADA.

1. A natureza tributária do PIS não obsta sua incidência sobre as operações com derivados de petróleo. Precedentes do STF.

2. Violação ao disposto no art. 155, § 3º, da Constituição Federal não configurada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00191 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.00.017486-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : ANDREAS JOSE DE A SCHMIDT e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Conselho Regional de Medicina CRM  
ADVOGADO : PAULA VÉSPOLI GODOY e outro  
INTERESSADO : ASSOCIACAO PAULISTA DE MEDICINA APM  
ADVOGADO : ALESSANDRO PICCOLO ACAYABA DE TOLEDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.**

1-Omissões apontadas pela embargante não caracterizadas.

2-O dever de conhecimento de ofício das questões atinentes às condições da ação, a falta de interesse processual, bem como a ilegitimidade ad causam do Conselho Regional de Medicina, não obstante configurem matéria de ordem pública, cognoscíveis a qualquer tempo e grau de jurisdição, verifica-se, no presente caso, que tais questões restaram-se superadas face a decisão do Juízo monocrático.

3-A questão de ordem pública quando não ventilada pelas partes, como nos presentes autos, sua apreciação só se mostra obrigatória quando acolhida, de modo a ensejar a extinção do feito sem julgamento do mérito, o que não foi o caso.

4- Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão de matéria já decidida, posto não possuem efeitos infringentes.

5- Mesmo havendo prequestionamento, os embargos de declaração serão rejeitados quando não houver no acórdão omissão, obscuridade ou contradição.

6- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00192 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.00.022355-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MARIA APARECIDA DE AZEVEDO NUNES  
ADVOGADO : PEDRO DA SILVA NUNES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. ART. 6º, INCISO XIV, LEI N. 7.713/88. CARDIOPATIA GRAVE. LAUDO PERICIAL OFICIAL.**

I - Com o advento da Lei n. 9.250/95, a concessão de isenção para portadores das patologias previstas no art. 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/88, passou a requisitar a comprovação da moléstia por meio de laudo pericial oficial, a fim de reunir todas as condições necessárias para a sua concessão.

II - Reconhecido, no presente caso, o acometimento da doença e de seus efeitos em relação à Impetrante, em 09 de novembro de 2001, por meio de laudo médico pericial oficial da Secretaria Municipal de Gestão Pública, da Prefeitura do Município de São Paulo, há de ser concedida a isenção pleiteada.

III - Remessa oficial e apelação providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, bem como à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Relatora

00193 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2003.61.00.024051-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : VERA LUCIA NAGY KOVALSKI  
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.118/120  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIO - PRESENTE - ACOLHIMENTO

1. Presente a omissão no que atine à inclusão do nome do impetrante no CADIN, impõe-se a integração do acórdão para a supressão do vício apontado.
2. Embargos de declaração acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00194 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.02.002765-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : MARIO LUIS FERREIRA CALESTINI  
ADVOGADO : ERCILIO ALVES GARCIA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - PIS - LEVANTAMENTO - POBREZA - POSSIBILIDADE.

1. O levantamento dos valores fora das hipóteses previstas no art 4º, § 1º, da LC 26/75 possui caráter excepcional tão-somente com vistas a salvaguardar o cidadão quando deixa de ostentar condição que lhe permita prover suas necessidades básicas.
2. Cabível o levantamento do PIS diante de notório estado de pobreza. (Precedentes: RESP - 1027635 Relator(a): TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Fonte: DJE DATA:04/03/2009)
3. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00195 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.06.003815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : WENDER ALMEIDA DE CASTILHO

ADVOGADO : GARDNER GONÇALVES GRIGOLETO e outro  
APELADO : UNIFEV CENTRO UNIVERSITARIO DE VOTUPORANGA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PRIVADA - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA A DESTEMPO.

1. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição de ensino superior, nos termos do art. 5º da Lei nº 9.870/99.
2. O aluno que não comparece no prazo assinalado pelo calendário escolar da instituição de ensino superior para regularizar pendências e efetivar matrícula se sujeita à perda desse direito, nos termos da referida legislação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00196 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.06.013781-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : ABNER DA SILVA BARBOSA -ME e outros

: ADRIANA FIDALGO DE OLIVEIRA -ME

: ANGELA MARIA PEREZ ALMIRON -ME

: MARIA ELIZABETE ZINI BRIGOLLATO -ME

: F R MONTELEONE E CIA LTDA

ADVOGADO : ROBERTO CARLOS RIBEIRO e outro

APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP

ADVOGADO : ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE EMPRESA QUE TEM COMO ATIVIDADES BÁSICAS A COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. NÃO-OBIGATORIEDADE. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL DA ÁREA. DESNECESSIDADE.**

1. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária.
2. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00197 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.26.000930-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : OSVALDO MIGUELANGELO ROSSATTO

ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - ISENÇÃO - LEI 7.713/88 - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - ÔNUS DA PROVA - ART. 333, I, DO CPC.

1. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos na vigência da Lei n.º 7.713/88 não estão sujeitos à incidência do Imposto de Renda.
2. Segundo a regra do ônus da prova insculpida no artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito.
3. A documentação juntada aos autos não comprova o período das contribuições da parte autora ao plano de previdência privada, mas tão somente que suporta a incidência do imposto de renda por ocasião do resgate dos benefícios complementares devida por força da Lei n. 9.250/95.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, ficando prejudicada a apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00198 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.82.008419-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVANTE : FABRIFER COM/ E IND/ DE FERRO E ACO LTDA  
ADVOGADO : LUCIANA PRIOLLI CRACCO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO AO REFIS - RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO

1. A adesão voluntária ao REFIS importa na confissão irrevogável e irretratável, bem assim na consolidação de todos os débitos fiscais do contribuinte.
2. A opção é condicionada à renúncia ao direito sobre que se funda a ação proposta pelo devedor com vistas à desconstituição do título executivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00199 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.82.075704-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : VB IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE TORAL MOLERO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES



APELADO : OS MESMOS

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

II - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

III - Efeito confiscatório não verificado na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

IV - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

V - Juros de mora com caráter indenizatório, objetivando compensar o Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário, bem como inibir a procrastinação do litígio.

VI - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

VII - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

VIII - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

IX - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

X - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

XI - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

XII - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

XIII - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

XIV - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

XV - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

XVI - Tendo em vista que o encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR, deve ser afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*. Precedentes desta Sexta Turma.

XVII - Preliminar rejeitada. Apelação da Embargante não provida. Apelação da Embargada provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar argüida, negar provimento à apelação da Embargante e dar provimento à apelação da Embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.063766-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO  
AGRAVADO : IND/ TEXTIL CARAMBEI S/A  
ADVOGADO : SILVIA HELENA PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.00727-0 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA.**

I - A questão relativa à legalidade ou ilegalidade do estorno dos juros, sobre os saldos dos depósitos judiciais referentes ao período compreendido entre março/92 e abril/94, pela Caixa Econômica Federal, bem como ao eventual direito da Agravante à restituição dos mencionados juros, é matéria que deve ser discutida em ação própria.

II - Necessidade da observância das garantias do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, da Constituição da República).

III - Precedentes desta Corte.

IV - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Desembargadora Federal Consuelo Yoshida acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00201 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.004529-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : VALDECI ANTONIO CREPALDI -ME  
ADVOGADO : ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
No. ORIG. : 01.00.00000-1 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE AFASTADA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. POSTO DE MEDICAMENTOS. DEFINIÇÃO. LEI N. 5.991/73, ART. 4º. DESVIO DE ATIVIDADES. NECESSIDADE DE REGISTRO E DE RESPONSÁVEL TÉCNICO FARMACÊUTICO.**

I - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80. Nulidade afastada.

II - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico, durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n. 3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.

III - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.

IV - Os postos de medicamentos, definidos no art. 4º, inciso XIII, da Lei n. 5.991/73, não estão obrigados a cumprir a exigência da presença de responsável técnico e sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, imposta às farmácias e drogarias, nos termos do art. 15 da referida Lei.

V - Posto de medicamentos é aquele estabelecimento que somente comercializa os remédios constantes da relação elaborada pelo órgão sanitário federal, estando instalado em localidade desprovida de farmácias ou drogarias e, ainda, que não exerça atividades típicas destas, nos termos do art. 4º, inciso XIII, da Lei n. 5.991/73.

VI - Licença de funcionamento conferida apenas documentalmente, com base em suas próprias declarações, não é suficiente para classificar-se o estabelecimento como posto de medicamentos, devendo tal condição ser verificada, pelo Conselho Regional de Farmácia, em face dos parâmetros constantes do referido diploma legal, com base na atividade que efetivamente, na prática, exerce.

VII - Apurada pela fiscalização do órgão embargado a comercialização pelo Embargante de medicamentos sob regime especial de controle, não constantes da relação elaborada pelo órgão sanitário federal, além da aplicação de injeções, o que lhe era vedado.

VIII - Praticando atividades típicas de drogaria, obrigatório seu registro perante o Conselho Regional de Farmácia, bem como a assunção de responsabilidade técnica a profissional farmacêutico, estando legitimado o Embargado a aplicar-lhe as penalidades cabíveis pelo descumprimento da legislação pertinente.

IX - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00202 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.008457-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : TONI CRISPIM COM/ IND/ LTDA

ADVOGADO : TONY MARCOS NASCIMENTO e outro

APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

ADVOGADO : JOSE TADEU RODRIGUES PENTEADO e outro

No. ORIG. : 98.03.10850-6 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DECRETO N. 20.910/32 E LEI N. 9.873/99. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PAGAMENTO DO DÉBITO. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA EM CONSONÂNCIA COM OS CRITÉRIOS CONSTANTES DA CDA.**

I - Em se tratando de multa administrativa, o prazo prescricional para o ajuizamento de ação fiscal objetivando sua cobrança, é de cinco anos. Aplicação do disposto no Decreto n. 20.910/32 e na Lei n. 9.873/99, em face do princípio da isonomia. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - Não comprovado pela Embargante que o pagamento do débito ocorreu em consonância com os critérios legais de atualização monetária e juros de mora constantes da CDA.

III - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00203 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.017105-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : MACSOL S/A MANUFATURA DE CAFE SOLUVEL

ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.06.13432-8 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSSIBILIDADE DE INOVAR EM SEDE RECURSAL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - BASE DE CÁLCULO - AFERIÇÃO INDIRETA - POSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE DEMONSTREM OS VALORES EFETIVAMENTE PAGOS AOS EMPREGADOS - CONTRIBUIÇÃO AO INCRA - PLENA EXIGIBILIDADE.

1. Impossível o conhecimento da tese de inexistência de responsabilidade solidária, por ser inadmissível inovar em sede recursal, trazendo matéria que não foi posta em primeira instância.
2. Inadmissível também o pleito de "reforma total" da sentença, uma vez que o apelo não impugna a parte do julgado referente ao salário-educação, restando a serem apreciadas por esta Corte, apenas as questões referentes à ilegalidade da base de cálculo e da inconstitucionalidade da contribuição ao INCRA.
3. No que tange à sistemática utilizada para aferição da base de cálculo, consistente no arbitramento previsto na Ordem de Serviço INSS nº 83/93, que estabelece o método de aferição indireta do salário-contribuição com base no valor bruto da nota fiscal de serviço/fatura, sobre a qual é aplicado o percentual correspondente à atividade da empresa (40% no caso de construção civil), entendendo-a legítima, e justificável em face da omissão do contribuinte em prestar as informações pertinentes, no sentido de comprovar os valores efetivamente pagos aos empregados. Com efeito, a base de cálculo continua sendo a mesma (folha de salários), alterando-se apenas a maneira de sua aferição que, no caso dos autos, se deu de forma indireta, por total ausência de elementos que demonstrassem o que efetivamente era devido por parte de cada um dos subempregados.
4. No que tange à contribuição ao INCRA, o Supremo Tribunal Federal firmou a orientação de ser mesma devida por empresa urbana, porque se destina a cobrir riscos sociais aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores, a revelar, pois, a sua vinculação à categoria das contribuições de Seguridade Social, mais propriamente, previdenciárias, instituídas para a proteção da classe dos trabalhadores, não se confundindo com as espécies inseridas no artigo 149 da Carta Política, sobretudo as de intervenção no domínio econômico, instituídas para a promoção de interesses da atividade produtiva, daí porque a sua exigibilidade plena, conforme o princípio da universalidade, seja de empresas rurais, seja de empresas urbanas.
5. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00204 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.021543-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : FEM FABRICA ELETRO METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 97.05.65301-1 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA.**

**ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

II - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

III - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

IV - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

V - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

VI - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

VII - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

VIII - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

IX - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

X - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

XI - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

XII - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

XIII - Apelações parcialmente providas.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00205 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.025355-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : SUPERMERCADO LIMA E FRATONI LTDA

ADVOGADO : ANDREA SOLEDAD AGUIRRE ZAMBRANO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 02.00.00092-4 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO QUE EXTRAPOLA O PEDIDO INICIAL. PARCIALMENTE CONHECIDO. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR.**

**INAPLICABILIDADE. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - Impossibilidade de conhecimento do recurso quanto ao pleito não requerido na inicial, em relação ao qual não houve apreciação do MM. Juízo *a quo* a respeito.

II - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

III - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

IV - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

V - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

VI - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

VII - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

VIII - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

IX - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

X - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

XI - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

XII - Apelação parcialmente conhecida e improvida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00206 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.020465-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : CLINICA MEDICA VOEGELS S/C LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUÊSTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00207 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.028154-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : AVICOLA GALO REI LTDA -ME e outros  
: O GAIOLAO COM/ DE AVES E RACOES LTDA -ME  
: OLIVEIRA GONCALVES DE CARVALHO -ME  
: AVICOLA DESCALVADO LTDA -ME  
: CARLA VIVIANE DALEFFI GOMES -ME  
: TET AVICULTURA LTDA -ME  
: ADOLFO MIGUEL RIBEIRO -ME  
: HELIO ALVES MEIRA -ME  
: MILTON GUIMIL JUNIOR -ME  
: PAULO ROBERTO DOS SANTOS DUARTINA -ME

ADVOGADO : MARCO ANTONIO HIEBRA

APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP

ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE EMPRESA QUE TEM COMO ATIVIDADES BÁSICAS A COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL DA ÁREA. DESNECESSIDADE.**

1. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária.

2. Apelação das impetrantes provida e apelação do impetrado e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação das impetrantes e negar provimento à apelação do impetrado e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00208 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.04.001454-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : FRANCISCO SKOTTKI FILHO  
ADVOGADO : FRANCISCO SKOTTKI FILHO e outro  
APELADO : CHEFE DE OPERACOES DO ORGAO DE GESTAO DE MAO DE OBRA DO  
TRABALHO PORTUARIO DE SANTOS OGMO  
ADVOGADO : ANTONIO BARJA FILHO e outro

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA. RAZÕES DE MÉRITO REMISSIVAS À PETIÇÃO INICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

1- Rejeitada a preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação, porquanto, ainda que implicitamente, a Lei nº 8.630/93 foi entendida como constitucional. Ademais, não é necessário que o magistrado, ao julgar a lide, enfrente todos os fundamentos de direito mencionados pelas partes, mas utilize apenas aqueles suficientes para o seu livre convencimento.

2- As razões do apelo são deduzidas a partir da sentença, devendo o apelante atacar, especificamente, os fundamentos da decisão que deseja rebater, sob pena de restar configurada a inépcia do recurso, por afronta ao disposto no inciso II do art. 514 do CPC.

3- No caso, as razões de mérito apresentadas pelo apelante não expõem as razões de seu inconformismo, mas apenas reportam-se aos pedidos formulados na inicial, de modo que não devem ser conhecidas.

4- Preliminar rejeitada. Apelação não conhecida quanto ao mérito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade da sentença e, quanto ao mérito, não conhecer das razões de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00209 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.04.009661-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AUTOR : CONSORCIO INTERMUNICIPAL DE SAUDE DO VALE DO RIBEIRA  
CONSAUDE  
ADVOGADO : ADILSON GUIMARÃES  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESENTE - ACOLHIMENTO - INTEGRAÇÃO DO JULGADO

1. Acolhidos os embargos de declaração, tão-somente para afastar a omissão apontada, passa sua ementa a constar nos seguintes termos: "TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CND - PARCELAMENTO - IRREGULARIDADE NO PAGAMENTO DAS PARCELAS - AUSÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA OU EXTINTIVA DA EXIGIBILIDADE - PARTICIPAÇÃO NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO ESPECIAL - PAES - INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - ART. 4º, LEI 10.684/2003 C/C ART. 11, LEI 10.522/2002.1. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. 2. O parcelamento constitui-se em confissão irretroatável de dívida, cujo pagamento parcial dos débitos implica na sua imediata rescisão e remessa para inscrição na dívida ativa, ou prosseguimento da execução, nos termos dos parágrafos 2º e 5º do artigo 13 da Lei 10.522/02.3. O parcelamento constitui-se em confissão irretroatável de dívida e a impetrante, após assumir e confessar a dívida, passou a efetuar o pagamento das parcelas em valores inferiores ao efetivamente devido, em desrespeito ao artigo 15 da Lei 10.684/2003, o que faz com que fique ao desamparo de qualquer causa suspensiva da sua exigibilidade, razão pela qual não tem direito à obtenção de certidão negativa ou positiva com efeitos de negativa, nos termos dos artigos 205 e 206 do CTN. 4. A perfectibilização do ato de inclusão no PAES, a par da formalização do respectivo pedido e seu recebimento pela Fazenda Pública, sujeitava-se ao pagamento da primeira parcela na forma e no prazo estabelecido pelo art. 4º Lei nº 10.684/2003 c/c art. 11 da Lei 10.522/2002."

2. Mantidos, na íntegra, os demais termos do acórdão embargado.



## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00210 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.13.003918-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : CALCADOS MAFRA LTDA

ADVOGADO : MARCO AURELIO GILBERTI FILHO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. CONHECIMENTO PARCIAL. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE.**

I - Não se conhece da apelação, na parte em que reitera, de maneira genérica, os argumentos expostos na inicial dos embargos, não atendendo, dessa forma, o requisito de admissibilidade da regularidade formal do art. 514, II, do CPC.

II - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

III - Efeito confiscatório não verificado na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

IV - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

V - Juros de mora com caráter indenizatório, objetivando compensar o Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário, bem como inibir a procrastinação do litígio.

VI - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

VII - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

VIII - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

IX - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

X - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

XI - Apelação conhecida parcialmente e não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00211 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.14.001367-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.2916/2923v  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : KENPACK SOLUCOES EM EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : DENIS ROBINSON FERREIRA GIMENES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados 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 rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00212 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.25.003255-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : CIMENTO RIO BRANCO S/A  
ADVOGADO : JOSE CARLOS BUSATTO e outro  
SUCEDIDO : CIA DE CIMENTO PORTLAND RIO BRANCO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DESISTÊNCIA DA AÇÃO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ART. 1º-D DA LEI 9.494/97 - APLICABILIDADE RESTRITA À EXECUÇÃO NA FORMA DO ART. 730 DO CPC - HONORÁRIOS FIXADOS DE ACORDO COM ART. 20, §4º, DO CPC

1. A desistência da execução fiscal, por força de defesa apresentada pelo executado, ainda que nos próprios autos, mediante advogado constituído para este fim, não isenta o exequente do pagamento do ônus de sucumbência. Aplicação do princípio da causalidade. Incidência da Súmula n.º 153 do STJ.
2. A norma prevista no art. 1º-D da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24/08/01, tem aplicabilidade restrita ao processo de execução de sentença por quantia certa contra a Fazenda Pública, previsto no artigo 730 do CPC. Interpretação conforme dada pelo Pleno do C. STF no RE 420.816/PR.
3. Na fixação do valor dos honorários advocatícios deve o juiz proceder de forma equitativa e atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do Estatuto Processual.
4. Apelação provida para majorar a verba honorária, de forma a ajustá-la ao comando do art. 20, § 4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso adesivo da Fazenda Nacional e dar provimento à apelação da executada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00213 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.26.002718-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE WAGNER DOS SANTOS  
: CARLOS ROBERTO DOS SANTOS  
: CLAUDOMIRO PEREIRA LIMA  
: RITMO QUENTE COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- Não havendo na decisão embargada, omissão ou contradição a serem supridas, devem ser rejeitados os embargos de declaração.
- 2- O art. 93, IX, da CF não exige, nem mesmo para fins de prequestionamento, que o julgado manifeste-se acerca de todos os argumentos e dispositivos legais suscitados pelas partes, em defesa de suas teses, na hipótese, lei superveniente ao fundamento legal adotado pelo acórdão, mormente se o acolhimento de um ou de alguns deles revelar-se suficiente para o deslinde da questão, como ocorreu.
- 3- Denota-se o caráter infringente dos embargos de declaração, visando a substituir a decisão recorrida por outra que lhe seja favorável, com inversão do resultado final.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00214 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.82.000017-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ISOLEV INSTALACOES LTDA  
ADVOGADO : DANIELA DE FARIA MOTA PIRES CITINO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. NULIDADE DA CDA AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.**

I - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma.

- II - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.
- III - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.
- IV - Efeito confiscatório não verificado na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.
- V - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.
- VI - Juros de mora com caráter indenizatório, objetivando compensar o Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário, bem como inibir a procrastinação do litígio.
- VII - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).
- VIII - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.
- IX - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.
- X - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.
- XI - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.
- XII - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.
- XIII - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.
- XIV - Tendo em vista que o encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR, deve ser afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*. Precedentes desta Sexta Turma.
- XV - Preliminares rejeitadas. Apelação da Embargante não provida. Apelação da Embargada provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares argüidas, negar provimento à apelação da Embargante e dar provimento à apelação da Embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00215 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.82.039473-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CENTRO DE ESTUDOS DA ESCOLA DA VILA  
ADVOGADO : PRISCILLA DA SILVA FERREIRA e outro

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE. RECOLHIMENTO DE PARTE DA DÍVIDA APÓS O AJUIZAMENTO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA FAZENDA PÚBLICA. DESCABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Honorários advocatícios afastados em razão do ajuizamento do executivo fiscal ter-se dado por culpa do contribuinte, que recolheu o tributo em quotas, todavia, informou a receita recolhimento único e somente retificou o erro que

cometeu após a inscrição em dívida ativa, e, ademais, recolheu parte do débito cobrado após o ajuizamento. Aplicação do princípio da causalidade, subentendido da leitura apurada do artigo 20, primeira parte, do CPC. Nesse sentido: (AgRg no REsp 969.358/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 01/12/2008)

2. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00216 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.82.063833-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : 12 DE OUTUBRO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA massa falida  
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

#### EMENTA

##### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00217 CAUTELAR INOMINADA Nº 2005.03.00.061798-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
REQUERENTE : XL INSURANCE BRAZIL SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 95.00.33738-0 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA - PERDA DE OBJETO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NÃO CABIMENTO.

1. Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar correspondente em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar. Processo que se extingue, sem exame do mérito.

2. Incabível condenação em honorários advocatícios em razão da ausência de litigiosidade.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, extinto o processo sem resolução do mérito e julgar prejudicado o agravo regimental interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00218 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.000293-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : ORTOSINTESE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA -SENTENÇA CITRA PETITA - NULIDADE.

1- O Juízo de origem, ao proferir a sentença, analisou os aspectos relativos à denúncia espontânea e taxa SELIC, restando omissis, entretanto, os pedidos de redução da multa ao percentual de 20% e da anulação de todos dos débitos inscritos em dívida ativa em face da infringência aos princípios do contraditório e ampla defesa.

2- Sentença *citra petita*. Nulidade que se reconhece.

3- Não é permitido ao Tribunal conhecer originariamente das questões a respeito das quais não tenha havido apreciação pelo juiz de primeiro grau, sob pena de suprimir um grau de jurisdição, o que é vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro.

4- Existindo pedidos cumulados, como se verifica no presente caso, deverão ser todos apreciados na sentença. Não o fazendo, estará o juiz decidindo *citra petita*.

5- A jurisprudência tem reiteradamente entendido ser nula a sentença *citra petita*, nulidade esta que pode ser declarada de ofício.

6- R. sentença anulada para que outra seja proferida. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos para que outra seja proferida, restando prejudicada a apelação ofertada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00219 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.00.011007-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : HOBART DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : VAGNER MENDES MENEZES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.175/180v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados 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 rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00220 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.00.011127-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : PREMIER BRASIL SERVICOS DE SUPORTE PARA INDUSTRIAS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQÜESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00221 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.013524-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANTONIO MARIA FILHO e outros  
: OSWALDO GAUDENCIO  
: MILTON CARLOS LEITE PINTO  
: ANA ERMILOFF STANKEVICIUS  
: RYUKICHI KAWAHARA  
ADVOGADO : PAULO POLETTTO JUNIOR e outro

### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - EMPRESTIMO COMPULSÓRIO SOBRE CONSUMO DE COMBUSTÍVEL - ÍNDICES DO PROVIMENTO 24/97. PRECLUSÃO LÓGICA. RECURSO NÃO CONHECIDO. ERRO NO DISPOSITIVO DA R.SENTENÇA E JULGAMENTO ULTRA PETITA. CALCULOS DA EMBARGANTE CORRETOS. CORREÇÃO DO DISPOSITIVO DA R.SENTENÇA. ART.463, INCISO I, DO CPC. SENTENÇA REDUZIDA AOS LIMITES DO PEDIDO DA EMBARGANTE. ARTIGOS 128 E 460 DO CPC.

1. A recorrente questiona critério de correção monetária com o qual já concordara, porquanto aplicou em seus cálculos de liquidação os índices do Provimento 24/97, operada, pois, a preclusão lógica. Apelação não conhecida.
2. De ofício, reconhecido erro material no dispositivo da r.sentença e a ocorrência de julgamento ultra-petita.
3. Dispositivo da r.sentença, corrigido, de ofício, com fundamento no inciso I, do artigo 463, do CPC.
4. Tendo em vista que o cálculo da embargante é o correto, porque o cálculo da contadoria deixa de incluir veículos, cuja propriedade resta comprovada nos autos de conhecimento, e o respeito aos artigos 128 e 460 do CPC, reduzida, de ofício, a r.sentença aos limites do pedido da embargante.
5. Considerando a procedência total dos embargos, condenado os embargados a pagar à embargante honorários advocatícios, estes no percentual de 10% sobre a diferença pretendida e a acolhida, ou seja o valor da causa dado aos embargos.
6. Apelação não conhecida. De ofício, corrigido dispositivo da r.sentença com redução aos limites do pedido da União Federal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação da União Federal (Fazenda Nacional) e, de ofício, retificar o dispositivo da r.sentença e reduzi-la aos limites do pedido da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00222 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.020650-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

EMBARGANTE : LUIZ CARLOS LEOPOLDINO

ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00223 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.022231-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.93/96v



INTERESSADO : IVO NOLA e outros  
: OURIVAL JOSE TONOLLI  
: ISIDRO BOUCAS  
: ARY DE ARAUJO RODRIGUES  
: PEDRO DA SILVA BRAGA  
: ODAIR CSERMAK KOJO  
: JURANDIR SANTO ZANETI  
: MARIA CICONELLO  
ADVOGADO : JAIR VIEIRA LEAL e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados 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 rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00224 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.029711-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : LUIS HENRIQUE SILVESTRE -ME  
ADVOGADO : PAULO EDUARDO SILVESTRE e outro  
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE EMPRESA QUE TEM COMO ATIVIDADES BÁSICAS A COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL DA ÁREA. DESNECESSIDADE.**

1. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária.
2. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00225 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.05.006111-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : TUTTO NELLI SUPERMERCADO LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.359/363  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO**

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados 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 rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00226 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.21.003652-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : FG LABORATORIO S/C LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.**

- 1- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, pois o recurso não é dotado de efeitos infringentes, tendo cabimento nas estritas hipóteses do art. 535 do CPC (omissão, obscuridade e contradição).
- 2- Não cabe a afirmação de que o julgado embargado teria sido omisso, uma vez que os fundamentos do acórdão são suficientes. Não está o relator obrigado a analisar todos os argumentos trazidos pelas partes, apenas aqueles que considere suficientes à sua conclusão.
- 3- Desnecessidade de prequestionamento, pois o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que tal requisito é satisfeito quando o Tribunal *a quo* emite juízo de valor a respeito da tese defendida pelo recorrente (AGRESP 606106/MS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 06.09.2004, p.00243).
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00227 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.040223-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SÉRGIO HENRIQUE TOSHIO SAITO e outro  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro  
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. COBRANÇA PELA MUNICIPALIDADE. POSSIBILIDADE. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI Nº 1.025/69.**

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei n.º 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. A competência para instituição de taxas pelo exercício do poder de polícia vem determinada no art. 145, II, 1ª parte da Constituição Federal e nos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional.
3. A fiscalização se faz necessária para averiguar o uso e ocupação do solo urbano, bem como a higiene, saúde, segurança, ordem ou tranqüilidade públicas, a que se submete qualquer pessoa física ou jurídica, em razão da localização e funcionamento de quaisquer atividades no Município.
4. O C. STF já reconheceu a prescindibilidade da efetiva comprovação da atividade fiscalizadora para a cobrança anual da taxa de localização e funcionamento, *diante da notoriedade do exercício do poder de polícia pelo aparato administrativo dessa municipalidade* (AgRg no RE n.º 222.252-6/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 17.04.2001, DJ 14.05.2001).
5. A Súmula 157 do STJ foi cancelada pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 261.571-SP, DJ 07.05.2002, p. 204. Desde então, o STJ tem reconhecido a validade da taxa de licença para localização e funcionamento, e sua renovação anual, inclusive em detrimento da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.
6. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp n.º 200100794499/BA, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 18.11.2003, v.u., DJ 15.12.2003, p. 174; STJ, 2ª Turma, REsp n.º 2000/0079370-1, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.05.2001, DJ 03.09.2001, p. 191; TRF3, 2ª Seção, EAC n.º 91.03.038173-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 02.10.2001, DJU 03.04.2002; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200261820382710, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 20.10.2004, v.u., DJU 01.12.2004, p. 162.
7. 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, quando os embargos forem julgados improcedentes. Em face das peculiaridades do processo executivo, a exigência não constitui violação à Carta Magna e a princípios constitucionais, processuais ou tributários.
8. Esse encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos, sendo incabível a condenação em honorários na sentença, sob pena de se caracterizar *bis in idem*.
9. Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00228 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.061008-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : DROGANITA LTDA -ME

ADVOGADO : JEFFERSON ADALBERTO DA SILVA e outro  
EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA A FISCALIZAÇÃO DE FARMÁCIA E DROGARIA. LEIS Nº 3.820/60 E Nº 5.991/73. EXIGÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO.**

1. A Lei nº 3.820/60 estabeleceu a competência do Conselho Regional de Farmácia para fiscalizar os estabelecimentos - farmácia ou drogaria - a fim de verificar o cumprimento da exigência de possuírem como responsável técnico profissional habilitado e registrado.
2. Obrigatoriedade da farmácia e drogaria ter um responsável técnico por todo o período de seu funcionamento (art. 15 da Lei nº 5.991/73).
3. Não há qualquer ilegalidade nas autuações e sanções impostas, em razão da ausência de profissional habilitado e registrado no CRF, como responsável técnico pelo estabelecimento.
4. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Sexta Turma (STJ, 2ª Turma, REsp nº 383.222, DJU 05.08.02, p. 294 e REsp. nº 441.135, 1ª Turma, j. 07.11.02; TRF3, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, AMS nº 1999.61.00.023344-1, DJU 21.06.02, p. 767).
5. Apelação provida.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00229 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.60.00.005110-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
PARTE AUTORA : EMERSON FERNANDES HERCULANO FERREIRA  
ADVOGADO : ODILSON DE MORAES (Int.Pessoal)  
PARTE RÉ : UNIVERSIDADE PARA O DESENVOLVIMENTO DO ESTADO E DA REGIAO DO PANTANAL UNIDERP  
ADVOGADO : CLAUDIA SAMPAIO DA SILVA DICHOFF  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

**EMENTA**

**MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA - ENTREGA DE HISTÓRICO ESCOLAR - ALUNO INADIMPLENTE - APLICAÇÃO DE SANÇÕES PEDAGÓGICAS - ILEGALIDADE.**

- 1- A legislação em vigor (Lei nº 9870/99) permite o desligamento do aluno inadimplente, desde que observado o termo final do período letivo.
- 2- A retenção de documentos do aluno, dentre eles o histórico escolar caracteriza-se como punição pedagógica, não podendo ser utilizada pela Universidade como meio de coagir o impetrante ao pagamento dos débitos em atraso, nos termos do artigo 6º da Lei nº 9.870/99.
- 3- Remessa oficial a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00230 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.005903-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : EPOF EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES IMOBILIARIAS LTDA  
ADVOGADO : JOAO DE SOUZA JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

#### EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL EX OFFICIO - COFINS - PIS - LEI Nº 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE.

- 1- Remessa oficial não conhecida, uma vez que a matéria tratada nos autos já foi submetida ao crivo do Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 475, § 3º, do CPC.
- 2- Para os tributos sujeitos à lançamento por homologação, o prazo prescricional de cinco anos conta-se da data do respectivo pagamento, nos termos do artigo 168 do Código Tributário Nacional.
- 3- Os créditos tributários relativos ao PIS, recolhidos antes de 17/03/2001 encontram-se prescritos, haja vista a data da propositura da ação (17/03/2006). Aplicação da prescrição "*ex officio*", nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela lei 11.280/06.
- 4- A base de cálculo do PIS e da COFINS a que alude a lei 9.718/98 padece do vício da inconstitucionalidade, conforme decisão do Pleno do STF nos Recursos Extraordinários nºs 357.950, 390.840, 358.273 e 346.084.
- 5- Passível a compensação das parcelas da COFINS e do PIS nos termos da base de cálculo prevista na Lei 9.718/98, naquilo em que exceder o previsto na LC 70/91 e Lei 9.715/98, respectivamente.
- 6- À mingua de impugnação, mantida a r sentença em relação à compensação e seus consectários legais.
- 7- Os litigantes foram, em parte, vencedor e vencido, tendo em vista que parte dos recolhimentos sujeitos a compensação foi atingida pela prescrição, haja vista a totalidade dos recolhimentos trazidos aos autos.
- 8- Considerando a abrangência do acolhimento do pedido, é nítida a sucumbência recíproca, razão pela qual os honorários advocatícios pautar-se-ão pelos critérios previstos no caput do art. 21 do CPC.
- 9- Aplicação da prescrição "*ex officio*", nos termos do art. 219, § 5º do CPC. Remessa oficial não conhecida. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer "*ex officio*" a prescrição das parcelas que precedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, não conhecer do reexame necessário e negar provimento ao apelo da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00231 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.011800-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : JOPAULA REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : JULIANA BORGES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.398/401v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados 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 rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00232 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.014357-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : ALVARO FRIDERICH FAGUNDES

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO HAND e outro

APELADO : FUNDACAO CARLOS CHAGAS

ADVOGADO : PYRRO MASSELLA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - CONCURSO PÚBLICO - PROVA DE TÍTULOS - COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA PROFISSIONAL PREVISTA NO EDITAL - DOCUMENTOS NECESSÁRIOS - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO RETIDO JULGADO PREJUDICADO - PERDA DE OBJETO.

1- Prejudicada a análise do agravo retido interposto contra a decisão de indeferimento da liminar, devido à perda de seu objeto, pois a questão em debate confunde-se com o julgamento do próprio mérito do mandado de segurança.

2- Segundo consta dos autos, a banca examinadora do concurso concluiu que o candidato apresentou simples declarações que não atendem às exigências do edital, pois a certidão de tempo de serviço exigida para a comprovação do exercício de função ou cargo de natureza médica deve conter início do exercício, alterações funcionais, término do exercício (ser for o caso), descrição completa do cargo ou função e desconto das faltas, licenças e afastamentos.

3- Referido ato não pode ser acoimado de arbitrário ou ilegal, eis que a nota final do impetrante foi atribuída pela banca examinadora do concurso de acordo com as regras editalícias, não havendo que se falar em ofensa a direito líquido e certo, pois não cabe ao Poder Judiciário discutir os critérios definidos no Edital do concurso público para a correção de provas e atribuição de notas aos candidatos.

4- Agravo retido prejudicado. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00233 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.016368-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : RICARDO MARQUESI

ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC. ERRO MATERIAL RECONHECIDO.

1- Erro material constante no dispositivo do r. acórdão que constou: negar provimento à apelação do Conselho e à remessa oficial, tida por interposta", quando o correto seria: "dar provimento à apelação do Conselho e à remessa oficial, tida por interposta", conforme se depreende por toda a fundamentação que acompanha o dispositivo do julgado.

2- Embargos de declaração acolhidos para sanar o erro material da parte dispositiva.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, os embargos de declaração apenas para sanar erro material verificado no dispositivo do r. acórdão, e retificá-lo para "não conhecer do agravo retido e dar provimento à apelação do Conselho e à remessa oficial, tida por interposta", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00234 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.022655-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : PAULA GUIMARAES BRISOLA  
ADVOGADO : ANAMARIA DE ARAUJO PASCOTTO e outro  
APELADO : CENTRO UNIVERSITARIO NOVE DE JULHO UNINOVE  
ADVOGADO : FABIO ANTUNES MERCKI e outro

### EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - ALUNO INADIMPLENTE - INDEFERIMENTO DE MATRÍCULA - ENTREGA DE DOCUMENTOS.**

1- A legislação em vigor (Lei nº 9870/99) permite o desligamento do aluno inadimplente, desde que observado o termo final do período letivo.

2- O fato da impetrante ter assistido às aulas, realizado provas e entregue a monografia, por sua conta e risco, não a transforma numa aluna regular, porquanto não estava matriculada, não havendo que se falar em conclusão do curso, nem em direito à entrega dos documentos relativos.

3- Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00235 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.026396-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : PACHECO IMOVEIS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

### EMENTA

#### **E M E N T A**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

- I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.  
II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.  
III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.  
IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00236 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.02.000025-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Universidade de Ribeirao Preto UNAERP  
ADVOGADO : JEAN CARLOS ANDRADE DE OLIVEIRA  
APELADO : ANA CARINA ARIANO JUNQUEIRA  
ADVOGADO : FRANCINE FERRO DE MORAES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - TRANSFERÊNCIA DE INTERNATO - CURSO DE MEDICINA - SITUAÇÃO CONSOLIDADA.

- 1- Tendo sido garantido, por sentença, o direito da impetrante à transferência de internato, no período relativo aos últimos dois anos do Curso de Medicina, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, que, uma vez assegurada por decisão judicial, tornou-se irreversível.
- 2- Remessa oficial e apelação desprovidas.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00237 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.13.000213-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : J S DIAS COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA -ME e outros  
: BENEDITO APARECIDO DIAS  
: VERA EUNICE FERREIRA  
ADVOGADO : ADELINO RUFINO BATISTA e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APLICABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO CPC. INÉRCIA DA EXEQUENTE. EXTINÇÃO POR ABANDONO (ART. 267, III DO CPC). SÚMULA N.º 240 DO STJ. INAPLICABILIDADE.

1. O Código de Processo Civil tem plena aplicabilidade à questão sub judice, por expressa autorização do art. 1º da Lei de Execuções Fiscais.



2. A desídia da Fazenda Nacional, ainda que instada a se manifestar, resulta na sanção de natureza processual insculpida no art. 267, III c.c. § 1º do CPC. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 199400349777/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 14.03.2000, DJ 27.11.2000, p. 150; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200103990182309, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.09.2002, DJU 04.12.2002, p. 249.
3. Inaplicável, ao caso em tela, a Súmula n.º 240, do C. Superior Tribunal de Justiça, pois tal entendimento encontra incidência nos casos em que o réu tem interesse na solução da lide, com vistas a obter um provimento que o exima de determinada obrigação. Nas execuções fiscais, o executado não teria, em princípio, interesse no prosseguimento do feito. Precedente: STJ, 4ª Turma, REsp. n.º 261789, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 13.09.2000, DJ 16.10.2000, p. 317.
4. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de setembro de 2009.  
Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00238 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.086355-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO  
AGRAVADO : AMERICAN OPTICAL DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.39385-5 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA.**

I - A questão relativa à legalidade ou ilegalidade do estorno dos juros, sobre os saldos dos depósitos judiciais referentes ao período compreendido entre março/92 e abril/94, pela Caixa Econômica Federal, bem como ao eventual direito da Agravante à restituição dos mencionados juros, é matéria que deve ser discutida em ação própria.

II - Necessidade da observância das garantias do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, da Constituição da República).

III - Precedentes desta Corte.

IV - Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Desembargadora Federal Consuelo Yoshida acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00239 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.087279-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI  
AGRAVADO : FORD BRASIL S/A

ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
PARTE RE' : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : THEOTONIO MAURICIO M DE BARROS NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.15714-0 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA.**

I - A questão relativa à legalidade ou ilegalidade do estorno dos juros, sobre os saldos dos depósitos judiciais referentes ao período compreendido entre março/92 e abril/94, pela Caixa Econômica Federal, bem como ao eventual direito da Agravante à restituição dos mencionados juros, é matéria que deve ser discutida em ação própria.

II - Necessidade da observância das garantias do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, da Constituição da República).

III - Precedentes desta Corte.

IV - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Desembargadora Federal Consuelo Yoshida acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00240 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.093751-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : PAULO AFRANIO LESSA FILHO e outros  
: ROBERTO CANCADO LESSA  
: JOSE AGENOR LOPES CANCADO  
ADVOGADO : DARIO DOMINGOS DE AZEVEDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : COML/ E DISTRIBUIDORA PLUS LTDA e outros  
: JOSE LUIZ MARCONI  
: PAULO AFRANIO LESSA  
PARTE RE' : FRANCISCO RUI PEREIRA CAJAZEIRAS  
ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.11.00294-9 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00241 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.004812-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : ITACOM VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO JORGE DAMHA FILHO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.136/140v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 04.00.00009-4 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados 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 rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00242 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.025203-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : VITORIA QUIMICA TINTAS E ANTICORROSIVOS LTDA  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ MOREGOLA E SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 04.00.00029-6 2 Vr VALINHOS/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. NULIDADE DA CDA AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SÚMULA 168/TFR.**

I - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma.

II - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

- III - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.
- IV - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.
- V - Juros de mora com caráter indenizatório, objetivando compensar o Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário, bem como inibir a procrastinação do litígio.
- VII - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).
- VII - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.
- VIII - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.
- IX - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.
- X - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.
- XI - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.
- XII - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.
- XII - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).
- XIII - Tendo em vista que o encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR, deve ser afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*. Precedentes desta Sexta Turma.
- XIV - Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00243 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.60.00.003220-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : GIOVANNA PADOA DE MENEZES  
ADVOGADO : MARCIA PEREIRA AVILA DE LIMA e outro  
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSUAL CIVIL - INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL - ART. 295, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II, CPC - INOCORRÊNCIA - CARÊNCIA DE AÇÃO - AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - SENTENÇA MANTIDA SOB OUTRO FUNDAMENTO.

1- A petição inicial de mandado de segurança deverá conter os requisitos previstos no artigo 282 do Código de Processo Civil, além de demonstrar os fatos e fundamentos jurídicos que ensejaram a violação ou ameaça de lesão ao direito líquido e certo do impetrante, os quais devem ser comprovados de plano.

2- Eventual ausência de direito líquido e certo ou de prova pré-constituída dos fatos alegados poderiam levar à decretação de carência de ação, mas não à inépcia da inicial, a qual, aliás, não se confunde com o indeferimento da inicial de mandado de segurança previsto no artigo 8º da Lei nº 1.533/51. Atualmente, o artigo 10 da Lei nº 12.016/09

estabelece que a inicial do mandado de segurança será desde logo indeferida quando lhe faltar um dos requisitos legais ou quando decorrido o prazo legal para a impetração.

3- No caso dos autos, trata-se de hipótese de carência de ação por ausência de prova pré-constituída do direito alegado, porquanto, não há nos autos documentos capazes de demonstrar a alegada ofensa ao direito líquido e certo por parte da autoridade impetrada.

4- Apelação a que se nega provimento. Sentença mantida sob outro fundamento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00244 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.60.00.011624-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : FERNANDA GENOVEVA BENITES CARDOSO  
ADVOGADO : ANTONIO CASTELANI NETO e outro  
APELADO : Universidade Catolica Dom Bosco UCDB  
ADVOGADO : LIZANDRA GOMES MENDONCA

#### EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - UNIVERSIDADE PARTICULAR - INDEFERIMENTO DE RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - PEDIDO FORMALIZADO FORA DO PRAZO ESTIPULADO PELO CALENDÁRIO ACADÊMICO - QUITAÇÃO DAS MENSALIDADES EM ATRASO - AFASTADA A EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO - DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE FREQUÊNCIA.**

1- Afastada a extinção do processo sem resolução de mérito, porquanto, mesmo que a impetrante não tenha comprovado, de forma inequívoca, que teria frequentado todo o período letivo (segundo semestre de 2007), suas faltas, ainda que superiores ao limite legal, não poderiam constituir impedimento ao reconhecimento do direito à renovação de matrícula, dada a possibilidade de abono das faltas, como efetivamente requerido na inicial.

2- Tendo o aluno quitado os valores acordados com a instituição, cumprindo sua obrigação financeira, não pode agora se negar a aceitar a renovação de matrícula sob a alegação de intempestividade. Tal argumento padece de amparo legal, pois a Lei nº 9.870/99 prevê o indeferimento de matrícula apenas quando o aluno é inadimplente e, caso este venha a solver o débito, mesmo depois de encerrado o prazo, poderá, ainda assim, fazer sua matrícula.

3- A jurisprudência desta Corte já pacificou o entendimento de que, em caso fortuito ou força maior, o aluno pode efetuar a matrícula fora do prazo estabelecido pela universidade.

4- Apelação provida. Segurança concedida, pelo permissivo do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00245 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.018790-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PAIC PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : MARIA REGINA M ALBERNAZ LYNCH e outro

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR AFASTADA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. APREENSÃO DE AERONAVE. ART. 514, INC. X, DO DECRETO 91.030/85 E ART. 105, INCISO XI, DO DECRETO-LEI 37/66. RECOLHIMENTO A MENOR DE TRIBUTO. CLANDESTINIDADE**

**DA INTERNAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO DE BENS. CONFIGURAÇÃO DO INTUITO DOLOSO. CABIMENTO. BEM ARRENDADO. PLENO CONHECIMENTO DAS ATIVIDADES IRREGULARES PELA ARRENDANTE. RESPONSABILIDADE CONFIGURADA.**

1. O Regulamento Aduaneiro estabelece que as atividades relacionadas ao despacho aduaneiro de mercadorias importadas, assim como quaisquer outras relativas a operações de comércio exterior, somente poderão ser realizadas pelo importador ou por seus representantes (art. 718 do RA/02, art. 5º, do DL 2472/88) previamente habilitados e credenciados pela Secretaria da Receita Federal (parágrafo único do art. 718 do RA/02), cujas declarações subsistem para quaisquer efeitos fiscais, ainda que o despacho de importação seja interrompido e a mercadoria abandonada (art. 489 do RA/02, art. 45 do DL 37/66, com redação do art. 2º do DL 2472/88). É evidente, pois a legitimidade passiva da Apelada para responder por qualquer infração aduaneira ou tributária eventualmente ocorrida no processo de importação, seja por eventual falsificação, simulação, fraude ou subfaturamento nos documentos que acobertavam a mercadoria importada submetida a despacho, seja ainda pelos tributos incidentes sobre a importação excogitada.
2. Nos termos da legislação de regência, é inquestionável a legitimidade da arrendatária para responder por eventuais infrações aduaneiras ou tributárias havidas no processo de importação por ela efetuado, não havendo como ser acolhida a arguição de ilegitimidade passiva, uma vez que foi a arrendatária quem foi credenciada e realizou o processo de importação.
3. Afastada a alegação de inadequação da via eleita, considerando-se o âmbito de alcance desta ação, que se limita à verificação do cabimento da aplicação da pena de perdimento da aeronave e do cancelamento do auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal nº 0815500/01727/06.
4. Viável o exame da motivação do ato administrativo pelo Poder Judiciário, na esteira dos posicionamentos da doutrina e da jurisprudência. Precedente do C. STJ.
5. As implicações decorrentes da questão principal, que envolvem a possível ocorrência de fraude no contrato de arrendamento, cujos graves indícios deverão ser adequadamente apurados em ação intentada perante o Juízo competente, refogem ao âmbito do presente *mandamus*. Todavia todos os aspectos fáticos relevantes que guardam pertinência com a análise destes autos passarão a ser cuidadosamente examinados.
6. A empresa apelada não contesta a ocorrência das movimentações da aeronave, no total de setenta e sete pousos e decolagens, entre aeroportos nacionais e estrangeiros, equivalente a 219,7 horas de voo, antes do efetivo desembarço aduaneiro.
7. Não houve apresentação de qualquer documentação fiscal que amparasse a permanência e o uso do bem no país, nesse período, entre os dias 29/05/2001 e 13/12/2001, tendo a empresa se limitado a obter a licença de importação e o requerimento de reserva de marca perante o extinto DAC.
8. Ademais, a apelada não refutou a ocorrência dos atos descritos no auto de infração, limitando-se a argumentar que a demora na regularização da situação aduaneira se deu pela dúvida existente em relação à correta aplicação tarifária do bem.
9. O desembarço aduaneiro foi formalizado somente sete meses após o ingresso e utilização da aeronave em território nacional, sem que houvesse a regularização ou sequer a menção de sua situação anterior.
10. A realização dos vôos irregulares evidenciou a clandestinidade da internação do bem, no âmbito fiscal, uma vez que a obtenção da licença de importação, que representa apenas uma expectativa da efetivação da operação, e de documentos expedidos por órgãos competentes para regularem atividades aeroviárias específicas, não equivalem nem substituem o procedimento do desembarço aduaneiro e a respectiva declaração de importação.
11. A deliberada ocultação do primeiro período de utilização da aeronave, no momento do desembarço aduaneiro, caracterizou suficientemente o dolo que tipifica a conduta do ilícito administrativo, nos termos do art. 105, inciso XI, do DL 37/66 que sequer cogita de "introdução clandestina" como pretende fazer crer a r. sentença apelada.
12. Foi noticiada, ainda, a impetração de Mandado de Segurança perante a 4ª Vara Federal de Campinas, em 20/08/2001, no qual, após aditamento à inicial com a convolação em Medida Cautelar (nº 2001.61.05.007896-8), o MM. Juiz deferiu, em 21/09/2001, o pedido de liminar para suspender a exigibilidade do IPI discutido, condicionado ao oferecimento de garantia ao Juízo, no valor da totalidade do tributo suspenso, no montante de US\$ 3.121.000,00. Prestada a caução, naqueles autos, no valor de R\$ 4.248.1125,50, a regularização fiscal não chegou a se concretizar.
13. Quase três meses depois, em 08/01/2002, a ora apelada, requereu a extinção da medida cautelar, sem julgamento do mérito, em face da obtenção do desembarço aduaneiro da aeronave, perante a Alfândega do Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro, alegando ter efetuado o regular recolhimento do IPI devido.
14. Também sob este aspecto, a análise dos fatos desfavorece a apelada, uma vez que não houve a referida regularização do recolhimento do IPI anteriormente devido.
15. Em que pese o elevado valor da aeronave apreendida, não há que se falar na desproporcionalidade da aplicação da pena de perdimento, uma vez que a lei não faz qualquer distinção em função do valor do bem para efeitos de sua aplicação, não cabendo ao intérprete aditar condições não previstas na descrição do ilícito administrativo.
16. Tal princípio somente se aplicaria quando a pena de perdimento recair sobre veículo transportador da mercadoria apreendida, e não quando o veículo é a própria mercadoria irregularmente importada.
17. Do relato dos fatos exsurge a utilização de artifício doloso para evitar o recolhimento dos tributos devidos por ocasião do desembarço aduaneiro e a internação clandestina do bem, como bem evidenciado pelo despacho decisório IRF/SPO nº 19/2007, constante do processo administrativo, quando ressalta em *nove itens* os "fortíssimos indícios de ocorrência de simulação, maculando" a importação.

18. Não se trata, pois, de falha sanável com o mero recolhimento dos tributos em atraso e a aplicação de multa, mas de comprovada situação de ilícito administrativo, legalmente capitulado, com a cominação da sanção correspondente, não existindo permissivo legal para a relevação da pena por quaisquer outros meios.
19. O intuito doloso residiu na possibilidade de obtenção de vantagem ilícita, não somente quanto à redução da tributação devida, mas também no que toca ao livre trânsito do bem, burlando o Fisco e prejudicando os interesses nacionais, uma vez que possibilita a remessa para o exterior de grande quantidade de numerário para firma, cujo representante legal é o próprio diretor presidente da arrendatária.
20. Tornando mais graves os fatos já narrados, são descritas sucessivas operações, dentre as quais a criação de uma nova filial da empresa apelada em unidade federativa distinta da sede, que em face da coincidência das datas e circunstâncias apontadas, aparentemente visou apenas a alteração do órgão fiscal no qual se daria o desembaraço aduaneiro, que deveria ter ocorrido em São Paulo, mas foi efetivado no Rio de Janeiro.
21. Inevitável que se vislumbre a tentativa de dar aparência de legalidade a uma situação de reconhecida irregularidade, como se o primeiro ingresso da aeronave no país tivesse ocorrido no Rio de Janeiro, ocultando-se todo o período anterior de comprovada utilização do bem no país.
22. Em relação ao fato da aeronave ser objeto de contrato de arrendamento, cumpre observar que o diretor representante da empresa portuguesa originariamente arrendante e proprietária, Stanhore Trading Internacional S/A, que inclusive assinou o contrato de arrendamento também é o sócio majoritário da própria empresa apelada.
23. O contrato de arrendamento, por si só, não tem o condão de eximir a proprietária arrendante das sanções legais decorrentes dos atos irregulares praticados com o bem arrendado, uma vez que havendo o pleno conhecimento e anuência dessas atividades pela arrendante, como se infere no caso em espécie, deve a mesma também arcar com as consequências decorrentes.
24. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ e do E. TRF da 1ª Região.
25. Afigurando-se a legalidade do processo administrativo que culminou na aplicação da pena de perdimento do bem, a r. sentença recorrida deve ser integralmente reformada para a denegação da segurança e manutenção da pena aplicada.
26. Sem condenação em verba honorária, em face da Súmula nº 512 do C. STF.
27. Mantida, entretanto, a suspensão da aplicação da pena de perdimento do bem, até a apreciação da admissibilidade de eventuais recursos especial e extraordinário, permanecendo a aeronave sob a integral responsabilidade da apelada, providência que busca preservar o resultado útil do processo para ambas as partes.
28. Apelação e Remessa oficial, tida por interposta, providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria de votos, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de setembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00246 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.00.025008-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : FRANCISCO EXPEDITO GONCALVES  
ADVOGADO : CLAUDIO LUIZ ESTEVES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA - INCIDÊNCIA - GRATIFICAÇÃO - NATUREZA SALARIAL - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL - NÃO INCIDÊNCIA - FÉRIAS INDENIZADAS - SÚMULA 125 STJ - FÉRIAS PROPORCIONAIS - SÚMULA 386 - STJ.

- 1.As férias vencidas e 1/3 de férias vencidas são direito do empregado que, se não gozadas por vontade do titular, convertem-se em pecúnia.
- 2.As verbas auferidas desta conversão, não se inserem no conceito constitucional de renda e não se caracterizam em acréscimo patrimonial, têm caráter indenizatório, e portanto estão isentas da tributação do imposto de renda, além de prescindirem de comprovação da efetiva necessidade de serviço. (Súmula 125 - STJ)
- 3.Impedido de gozar as férias proporcionais pela rescisão do contrato, o recebimento proporcional em pecúnia corresponde à reparação pelas perdas, estando desta forma abrangido na regra de isenção referente à indenização, prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88 e repetida no art. 39, XX, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado

pelo Decreto nº 3.000/99. O mesmo acontece com o terço constitucional, pois o acessório acompanha o principal. (Súmula 386 - STJ).

4.O pagamento referente à "gratificação" não tem natureza indenizatória, uma vez que não decorre de uma obrigação e sim de um pagamento espontâneo.

5.E mesmo se assim considerássemos tal verba como compensação em razão da ruptura do pacto laboral, tendo como finalidade minorar as conseqüências nefastas da perda do emprego, estaria sujeita à tributação do imposto de renda, haja visto que tem natureza salarial e importou acréscimo patrimonial e não está beneficiada pela isenção prevista no art. 39, XX, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei nº 7.717/88.

6.Apelação da União Federal e remessa oficial parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), para incidir imposto de renda sobre a verba recebida a título de "gratificação", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00247 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.03.007786-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
PARTE AUTORA : LIVIA CORREIA TINOCO  
ADVOGADO : GUSTAVO RIBEIRO MOUTINHO e outro  
PARTE RÉ : UNIVERSIDADE DO VALE DO PARAIBA UNIVAP  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA GOULART PUPPIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA EFETUADA FORA DO PRAZO, POR MOTIVO DE FORÇA MAIOR - SITUAÇÃO CONSOLIDADA.

1- Tendo sido garantido, por sentença, o direito da impetrante à matrícula no último semestre do Curso de Direito da Universidade impetrada, apesar de extemporânea, operou-se na espécie situação fática consolidada pelo transcurso de tempo, que, uma vez assegurada por decisão judicial, tornou-se irreversível.

2- Remessa oficial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00248 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.03.008458-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
PARTE AUTORA : RICARDO VIEIRA DE SOUZA FILHO  
ADVOGADO : GLAUCIA TABARELLI CABIANCA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA - NÃO INCIDÊNCIA - FÉRIAS INDENIZADAS - SÚMULA 125 STJ.



- 1.As férias vencidas e 1/3 de férias vencidas são direito do empregado que, se não gozadas por vontade do titular, convertem-se em pecúnia.
- 2.As verbas auferidas desta conversão, não se inserem no conceito constitucional de renda e não se caracterizam em acréscimo patrimonial, têm caráter indenizatório, e portanto estão isentas da tributação do imposto de renda, além de prescindirem de comprovação da efetiva necessidade de serviço. (Súmula 125 - STJ)
- 3.Remessa oficial improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00249 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.07.009233-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS  
APELADO : SEBASTIAO JOSE DE BRITO BIRIGUI -ME  
ADVOGADO : MARCIO LIMA MOLINA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE EMPRESA QUE TEM COMO ATIVIDADES BÁSICAS A COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. NÃO-OBIGATORIEDADE. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL DA ÁREA. DESNECESSIDADE.**

1. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária.
2. Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00250 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.14.002246-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : IVO OTT  
ADVOGADO : MARIA HELENA PURKOTE  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA - INCIDÊNCIA - GRATIFICAÇÃO - NATUREZA SALARIAL - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL - NÃO INCIDÊNCIA - FÉRIAS INDENIZADAS - SÚMULA 125 STJ - FÉRIAS PROPORCIONAIS - SÚMULA 386 - STJ.

1.As férias vencidas e 1/3 de férias vencidas são direito do empregado que, se não gozadas por vontade do titular, convertem-se em pecúnia.

2.As verbas auferidas desta conversão, não se inserem no conceito constitucional de renda e não se caracterizam em acréscimo patrimonial, têm caráter indenizatório, e portanto estão isentas da tributação do imposto de renda, além de prescindirem de comprovação da efetiva necessidade de serviço. (Súmula 125 - STJ)

3.Impedido de gozar as férias proporcionais pela rescisão do contrato, o recebimento proporcional em pecúnia corresponde à reparação pelas perdas, estando desta forma abrangido na regra de isenção referente à indenização, prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88 e repetida no art. 39, XX, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99. O mesmo acontece com o terço constitucional, pois o acessório acompanha o principal. (Súmula 386 - STJ).

4.O pagamento referente à "gratificação" não tem natureza indenizatória, uma vez que não decorre de uma obrigação e sim de um pagamento espontâneo.

5.E mesmo se assim considerássemos tal verba como compensação em razão da ruptura do pacto laboral, tendo como finalidade minorar as conseqüências nefastas da perda do emprego, estaria sujeita à tributação do imposto de renda, haja visto que tem natureza salarial e importou acréscimo patrimonial e não está beneficiada pela isenção prevista no art. 39, XX, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei nº 7.717/88.

6.Recurso adesivo provido. Apelação da União Federal e remessa oficial parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), para incidir imposto de renda sobre a verba recebida a título de "gratificação" e dar provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00251 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.14.005230-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : VIGER PRESTACAO DE SERVICOS LTDA

ADVOGADO : RICARDO LUDWIG MARIASALDI PANTIN e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PARA EMBARGOS. INTIMAÇÃO DA PENHORA. INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO CPC, ARTIGO 240, INCISO II. INTEMPESTIVIDADE MANTIDA.

1. A regra prevista no inciso III, do artigo 16 da Lei n. 6.830/80, é clara quanto ao termo inicial de fluência do prazo de 30 (trinta) dias para oposição de embargos - "intimação da penhora", e não da juntada do mandado de intimação nos autos. Em sendo lei especial, não há falar-se, portanto, na aplicabilidade *in casu* do disposto no inciso II do artigo 240 do Código de Processo Civil, cuja regra só tem cabimento se não houver lei especial dispondo diversamente.

Entendimento pacificado perante o E. STJ: REsp 810051/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20.04.2006, DJ 25.05.2006 p. 217; REsp 244923/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16.10.2001, DJ 11.03.2002 p. 223.

2. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00252 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.18.000012-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
PARTE AUTORA : DANILO APARECIDO GABRIEL  
ADVOGADO : DANILO APARECIDO GABRIEL e outro  
PARTE RÉ : LICEU CORACAO DE JESUS  
ADVOGADO : MARCOS DOS SANTOS SA e outro

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1- É ilegítima a imposição de taxa para a expedição do diploma universitário, porquanto, nos termos da Resolução nº 001/83, reformulada pela Resolução nº 003/89, do Conselho Federal de Educação, o fornecimento da primeira via de certificados e diplomas de conclusão está entre os encargos educacionais sujeitos à cobrança por meio de anuidade escolar a ser paga pelo aluno.

2- Com o intuito de pôr fim à discussão, o Ministério da Educação editou a Portaria nº 40, de 12 de dezembro de 2007, estipulando, no parágrafo 4º do artigo 32, que "a expedição do diploma considera-se incluída nos serviços educacionais prestados pela instituição, não ensejando a cobrança de qualquer valor, ressalvada a hipótese de apresentação decorativa, com a utilização de papel ou tratamento gráfico especiais, por opção do aluno".

3- Precedentes jurisprudenciais da Corte.

4- Remessa oficial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00253 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.19.008660-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : FERNANDO CARDOSO  
ADVOGADO : ABNER MERISSE e outro  
APELADO : Universidade de Mogi das Cruzes UMC  
ADVOGADO : ROSELI DOS SANTOS FERRAZ VERAS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - ENTREGA DE DIPLOMA - ALUNO INADIMPLENTE - APLICAÇÃO DE SANÇÕES PEDAGÓGICAS - ILEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUMULAS 105 - STJ E 512 - STF.

1-É ilegal a aplicação de sanções pedagógicas, pelo estabelecimento de ensino superior, decorrentes da inadimplência de aluno. Lei nº 9.870/99, art.6º.

2-Resta pacificada a questão com relação a não condenação a honorários advocatícios em mandado de segurança (Súmulas 105 do STJ e 512 do STF).

3-Remessa oficial e apelação do impetrante improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação do impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00254 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.010327-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : TNL TRANSPORTES LTDA massa falida  
ADVOGADO : AMANDA MOREIRA JOAQUIM  
AGRAVADO : IVAN NASCIBEM  
ADVOGADO : SUZANA COMELATO GUZMAN  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02.00.00116-1 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÕES NOVAS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00255 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.011761-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : CLICK AUTOMOTIVA INDL/ LTDA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALINHOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 99.00.00010-4 1 Vr VALINHOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00256 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.015436-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PAULO NUNES DE SIQUEIRA e outro  
: PAULO NUNES DE SIQUEIRA JUNIOR  
PARTE RE' : PANIFICADORA NOVA SIQUEIRA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.82.019018-3 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00257 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.021286-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SOFTEC ENGENHARIA DE SISTEMAS E COM/ LTDA massa falida  
ADVOGADO : OLAIR VILLA REAL e outro  
PARTE RE' : HELIO RUBENS LIMA NUNES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.05.08145-1 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÕES NOVAS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00258 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.026119-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGANTE : PRODUTOS DA FAZENDA LTDA e outro  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MANOEL DOS REIS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA GRANADA SP  
No. ORIG. : 02.00.00015-0 1 Vr NOVA GRANADA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART.535 DO CPC.

1-Não havendo na decisão embargada omissão a ser suprida, não devem ser acolhidos os embargos de declaração.

2-Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão de matéria já decidida, posto não possuem efeitos infringentes.

3-Mesmo havendo prequestionamento, os embargos de declaração serão rejeitados quando não houver no acórdão omissão, obscuridade ou contradição.

4-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00259 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.026181-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SERVAUTO VEICULOS E PECAS LTDA massa falida  
SINDICO : PEDRO SALES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.05.47759-2 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÕES NOVAS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00260 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.027619-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : CIRURGICA BUSCAR LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 03.00.14571-3 A Vr SUZANO/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00261 CAUTELAR INOMINADA Nº 2008.03.00.031199-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

REQUERENTE : ZURICH BRASIL SEGUROS S/A

ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 2000.61.00.026322-0 16 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA.

Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar correspondente em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar. Processo que se extingue, sem exame do mérito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00262 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.033876-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LARISSA MARIA SILVA TAVARES  
AGRAVADO : SINDICATO DOS ODONTOLOGISTAS DE TAUBATE E REGIAO  
ADVOGADO : ARTHUR MAURICIO SOLIVA SORIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.61.03.004607-5 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL.**

I - Consoante o *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 - Nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil, a certidão de intimação da decisão agravada é peça obrigatória ao regular processamento do agravo de instrumento, sendo que sua ausência autoriza ao relator negar seguimento ao recurso por irregularidade formal.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00263 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.038721-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : FLAVIO MARKOWITSCH  
ADVOGADO : REGINA MARIA ALMEIDA R DE FREITAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 96.00.17115-7 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA



**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00264 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.039235-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : METALMOOCA EOM/ E IND/ LTDA massa falida

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

REPRESENTANTE : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ

No. ORIG. : 2005.61.82.031477-7 3F Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART.535 DO CPC.

1-Declaração de voto vencido lavrado pelo Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO às fls.195/196.

2-Não havendo na decisão embargada omissão a ser suprida, não devem ser acolhidos os embargos de declaração.

3-A embargante, em seu agravo de instrumento, não teve nenhuma consideração acerca da integralização de cotas, nos termos do artigo 9º do Decreto 3.708/19 e 134 do CTN, tentando, agora, inovar a matéria objeto do agravo, incabível na espécie.

4-Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00265 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.040304-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : WP SERVICOS TEMPORARIOS LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2002.61.82.006307-0 8F Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00266 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.040310-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : JOAQUIM FERREIRA DA ROCHA

PARTE AUTORA : CASA DE CARNES IMPERIAL LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2002.61.82.028768-2 8F Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00267 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.040332-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : RODOAMERICA TRANSPORTES E SERVICOS LTDA massa falida e outro

: GUERINO TOLOMEO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 97.05.03502-4 3F Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00268 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.040799-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : JOEL ANTONIO SERRASQUEIRO e outros

: ROBERTO DA SILVA ROSA

: EQUILIO RICCO NETO

PARTE RE' : UNINVEST EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2004.61.82.005587-1 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÕES NOVAS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00269 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.040820-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : PAULO FARIA GOMES e outro  
: SERGIO FERREIRA  
PARTE RE' : COML/ LIDER DE PNEUS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 1999.61.82.059139-4 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00270 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.041220-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CIRYUS EMPREENDIMENTOS MOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : DENNIS OLIMPIO SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VINHEDO SP  
No. ORIG. : 06.00.00017-7 2 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO RECONHECIDA. AUSÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. ENTREGA DA DCTF EM DATA POSTERIOR AO VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 219, § 1º DO CPC QUE SE AFASTA. PRECEDENTES DO STJ.**

1.Há de ser reconhecida a omissão constante no v. acórdão de fls.216/218, tendo em vista o documento às fls.174, juntado pela própria agravante, dando conta que as DCTFs nºs 30685649 e 60788849 foram entregues na data de 13/08/2001 e 14/11/2001, respectivamente. Afasta-se a prescrição relativa aos créditos tributários a que se referem as CDAs de fls.97/118, eis que o despacho que determinou a citação data de 08/08/2006.

2.Não se há falar na aplicação do artigo 219, § 1º do CPC, eis que a prescrição de créditos tributários vem tratada no Código Tributário Nacional, o qual foi recepcionado pela Constituição Federal como Lei Complementar, sendo certo que somente por esta via cabe o tratamento do instituto em questão, tudo por força do 146, III, "b" da Carta Magna. Precedentes do STJ.

3.Acolhimento parcial dos embargos de declaração, afastando a prescrição dos créditos tributários consubstanciados nas CDAs de fls.97/118.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00271 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.043588-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : SERGIO DURSO  
ADVOGADO : ANDRÉ FERNANDO BOTECHIA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : JULIO SHIOJI AOKI  
ADVOGADO : NELSON HANADA e outro  
INTERESSADO : CALGIMED EQUIPAMENTOS PARA ELETROMEDICINA E ENG LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.007030-8 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART.535 DO CPC.

1-Não havendo na decisão embargada omissão a ser suprida, não devem ser acolhidos os embargos de declaração.

2-Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão de matéria já decidida, posto não possuem efeitos infringentes.

3-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00272 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.045161-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AUTOR : SAVE CAR RESGATE LTDA  
ADVOGADO : RICARDO NUSSRALA HADDAD  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 05.00.00048-8 A Vr POA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART.535 DO CPC.

1-Não havendo na decisão embargada omissão a ser suprida, não devem ser acolhidos os embargos de declaração.

2-Mesmo havendo pré-questionamento, os embargos de declaração serão rejeitados quando não houver no acórdão omissão, obscuridade ou contradição.

3-Embargos de declaração interpostos pelas partes rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00273 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.046076-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MORGANTI VEICULOS E IMP/ LTDA massa falida  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.05.32087-1 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÕES NOVAS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00274 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.046088-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : LIVRARIA DUAS CIDADES LTDA e outro  
: MARIA ANTONIA PAVAN DE SANTA CRUZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.015032-3 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE CONFIGURADA. ARTIGO 135 DO CTN.**

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

2. Constatada a dissolução irregular da sociedade, nos termos do artigo 135, III, do CTN, viável a inclusão de sócio no polo passivo do feito executivo. Certidão do Sr. Oficial de Justiça às fls.67, dando conta da não-localização da empresa/ executada.

3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00275 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.046183-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CASSIA DE FATIMA SILVA e outros  
: NARDA MARIA DA SILVA CASTRO FERRAZ  
: NELSON DE CASTRO FERRAZ FILHO  
PARTE RE' : COPAUTO CAMINHOES LTDA  
ADVOGADO : CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 1999.61.12.002024-2 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÕES NOVAS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00276 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.046259-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : OBRADEK E R C E ARMAZENS GERAIS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO SUESSMANN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.009189-0 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FINSOCIAL. ALTERAÇÃO DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO PARA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VIOLAÇÃO A COISA JULGADA.**

1. Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

2. Preclusão. Afasta-se a preliminar suscitada pela agravada, pois a questão em exame diz respeito a existência e certeza do próprio título que embasa a execução (cumprimento de sentença). Matéria de ordem pública, que pode ser conhecida de ofício. O tema em questão somente foi abordado na decisão às fls.338/339, na qual a agravante interpôs, tempestivamente, o presente recurso.

3. Considerando que o pedido inicialmente formulado foi de condenação da União à devolução mediante compensação, não se há falar em sua modificação em sede de execução do julgado, porquanto poderia a agravante ter optado à época

da propositura da ação, pela repetição do indébito mediante a expedição de precatório, considerando que não havia nenhum impedimento para que assim procedesse.

4.A alteração de pedido de compensação para repetição do indébito viola a coisa julgada, nos termos dos artigos 264, 467, 468 e 475-G do Código de Processo Civil e 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

5.O Ônus da prova cabe àquele que alega fato modificativo ou extintivo do direito do autor/embargado. No caso, a recorrente não aceitou os DARF's apresentados pela agravada como documentos bastantes para a apuração do valor a compensar, relativamente ao período de outubro a dezembro de 1990. Dessa forma, cabe a União Federal provar eventuais contradições, conforme o disposto no inciso II do art. 333 do Código de Processo Civil.

6.Parcial provimento ao agravo de instrumento, afastando a possibilidade da agravada repetir os valores do indébito - FINSOCIAL - pagos indevidamente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia, que negava provimento a agravo.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00277 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.046351-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : OTAVIO SOARES OLIVEIRA FILHO  
PARTE RE' : J L L MATERIAIS DE CONSTRUCAO E SERVICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06.00.00007-6 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00278 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.046805-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : TITO CESAR DOS SANTOS NERY  
ADVOGADO : AMADEU ROBERTO GARRIDO DE PAULA e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : SONIA MARIA CURVELLO e outro



PARTE RE' : DANIEL BARBOZA NOVAIS e outro  
: ANDERSON LUIZ VIEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.61.00.026171-3 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a nova redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.  
II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.  
III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00279 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.049038-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MANUEL MATIAS DOURADO FONTES  
INTERESSADO : WILLIAN WAGNER  
ADVOGADO : JULIANA TRAVAGLINI AMBROSANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.037215-0 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - CONTA CORRENTE - CARÁTER EXCEPCIONAL - TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.**

1 - Os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso, sendo a quebra de dados permitida somente como medida excepcional, em que esteja presente relevante interesse da administração da justiça.  
2- O artigo 655-A do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza o bloqueio imediato de ativos financeiros, com ordem de penhora *on line*, sendo necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo.  
3- Há elementos suficientes, nestes autos, que demonstram que a exequente teria esgotado os meios para a localização de bens penhoráveis em nome da executada, sem lograr êxito.  
4- O bloqueio de contas ou aplicações financeiras em nome da executada, até o valor do débito, está em consonância com a ordem de preferência prevista no artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80.  
5- Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00280 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.003362-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SILVIO VALESI  
No. ORIG. : 02.00.00013-7 3 Vr ITAPETININGA/SP

#### EMENTA

- 1- Prejudicialidade parcial dos embargos, diante da juntada do voto vencido.
- 2- Não há falar-se em omissão ou contradição na parte hígida, considerando, nesse ínterim, que o art. 93, IX, da CF não exige, nem mesmo para fins de prequestionamento, que o julgado manifeste-se acerca de todos os argumentos e dispositivos legais suscitados pelas partes, em defesa de suas teses, na hipótese, lei superveniente ao fundamento legal adotado pelo acórdão, mormente se o acolhimento de um ou de alguns deles revelar-se suficiente para o deslinde da questão, como ocorreu.
- 3- Denota-se o caráter infringente dos embargos de declaração, visando a substituir a decisão recorrida por outra que lhe seja favorável, com inversão do resultado final.
- 4- Embargos declaratórios parcialmente prejudicados e, na parte hígida, rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar parcialmente prejudicados os embargos declaratórios e, na parte hígida, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00281 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.003364-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : NILSON NUNES  
No. ORIG. : 06.00.00000-7 3 Vr ITAPETININGA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- Prejudicialidade parcial dos embargos, diante da juntada do voto vencido.
- 2- Não há falar-se em omissão ou contradição na parte hígida, considerando, nesse ínterim, que o art. 93, IX, da CF não exige, nem mesmo para fins de prequestionamento, que o julgado manifeste-se acerca de todos os argumentos e dispositivos legais suscitados pelas partes, em defesa de suas teses, na hipótese, lei superveniente ao fundamento legal adotado pelo acórdão, mormente se o acolhimento de um ou de alguns deles revelar-se suficiente para o deslinde da questão, como ocorreu.
- 3- Denota-se o caráter infringente dos embargos de declaração, visando a substituir a decisão recorrida por outra que lhe seja favorável, com inversão do resultado final.
- 4- Embargos declaratórios parcialmente prejudicados e, na parte hígida, rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar parcialmente prejudicados os embargos declaratórios e, na parte hígida, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00282 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.015013-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : IONE TERESINHA PREGUERO ALVES CORREA  
: VALERIA APARECIDA BENTO  
: LUA E SOL FLORICULTURA E ARTIGOS PARA PRESENTE LTDA -ME e outros  
No. ORIG. : 98.05.11474-0 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- Não havendo na decisão embargada, omissão ou contradição a serem supridas, devem ser rejeitados os embargos de declaração.
- 2- O art. 93, IX, da CF não exige, nem mesmo para fins de prequestionamento, que o julgado manifeste-se acerca de todos os argumentos e dispositivos legais suscitados pelas partes, em defesa de suas teses, na hipótese, lei superveniente ao fundamento legal adotado pelo acórdão, mormente se o acolhimento de um ou de alguns deles revelar-se suficiente para o deslinde da questão, como ocorreu.
- 3- Denota-se o caráter infringente dos embargos de declaração, visando a substituir a decisão recorrida por outra que lhe seja favorável, com inversão do resultado final.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00283 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.00.012639-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : APARECIDA DE FATIMA MENDES VERRASTRO  
ADVOGADO : VANESSA DONOFRIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA - INCIDÊNCIA - GRATIFICAÇÃO - 13º SALÁRIO - NATUREZA SALARIAL - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL - NÃO INCIDÊNCIA - FÉRIAS INDENIZADAS - SÚMULA 125 STJ - FÉRIAS PROPORCIONAIS - SÚMULA 386 - STJ - AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

1. Resta prejudicado o agravo retido interposto pela União Federal, uma vez que não foi reiterado nas razões de apelação.
2. As férias indenizadas e 1/3 de férias indenizadas são direito do empregado que, se não gozadas por vontade do titular, convertem-se em pecúnia.
3. As verbas auferidas desta conversão, não se inserem no conceito constitucional de renda e não se caracterizam em acréscimo patrimonial, têm caráter indenizatório, e portanto estão isentas da tributação do imposto de renda, além de prescindirem de comprovação da efetiva necessidade de serviço. (Súmula 125 - STJ)
4. Impedido de gozar as férias proporcionais pela rescisão do contrato, o recebimento proporcional em pecúnia corresponde à reparação pelas perdas, estando desta forma abrangido na regra de isenção referente à indenização, prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88 e repetida no art. 39, XX, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99. (Súmula 386 - STJ). O mesmo acontece com o terço constitucional, pois o acessório acompanha o principal.
5. O art. 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88, estabelece, expressamente a isenção de imposto de renda sobre verbas a título de aviso prévio indenizado pago em razão da rescisão do contrato de trabalho (art. 7º, XXI, da Constituição Federal).

6.O pagamento referente à "gratificação" não tem natureza indenizatória, uma vez que não decorre de uma obrigação e sim de um pagamento espontâneo.

7.E mesmo se assim considerássemos tal verba como compensação em razão da ruptura do pacto laboral, tendo como finalidade minorar as conseqüências nefastas da perda do emprego, estaria sujeita à tributação do imposto de renda, haja visto que tem natureza salarial e importou acréscimo patrimonial e não está beneficiada pela isenção prevista no art. 39, XX, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei nº 7.717/88.

8.Os valores relativos ao 13º salário indenizado possuem natureza remuneratória - salarial - oriunda do produto do trabalho, sem o cunho de indenização e, portanto, sujeita a incidência do imposto de renda (Precedentes desta Turma, remessa ex officio em mandado de segurança nº292249, processo nº2006.61.00.006076-0/SP, data da decisão:21/11/2007, DJU: 11/02/2008, página nº621, Relatoria Desembargadora Federal Regina Costa; apelação cível nº1044697, processo nº2003.61.04.012947-2/SP, data da decisão: 10/10/2007, DJU: 12/11/2007, página nº302, Relatoria Desembargadora Federal Consuelo Yoshida).

9.Apelação da União Federal e remessa oficial parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), para incidir imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de "gratificação" e 13º salário indenizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00284 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.00.015440-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OSMAR FERNANDO BRUNELLI ZAMPINI  
ADVOGADO : CRISTIANE SILVA OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

1- Omissões apontadas pelo embargante não caracterizadas.

2- Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão de matéria já decidida, posto não possuem efeitos infringentes.

3- Embora o impetrante, ora embargante, já esteja inscrito no r. Conselho, por força de sentença proferida no Mandado de Segurança nº 1999.61.00.09816-1, com trânsito em julgado desde 27/09/2007, como técnico em farmácia, mesmo assim não poderia assumir a responsabilidade técnica por drogaria de sua propriedade, uma vez que o curso freqüentado por este, não responde às exigências dos artigos 22 e 23 da Lei nº 5.692/71, nem tão pouco aos artigos 2º, 3º e 4º da Portaria 363/95.

4- Fica claro no r. acórdão que o impetrante só cumpriria o requisito - carga horária -, com a soma do curso de 2º grau, entretanto o diploma legal ao disciplinar a habilitação profissional dos técnicos em farmácia não possibilita que o número de horas seja atendido com a somatória dos dois certificados.

5- Embargos de Declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00285 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.017344-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : JOSE MIGUEL DE FREITAS  
ADVOGADO : PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA - INCIDÊNCIA - INDENIZAÇÃO LIBERAL - NATUREZA SALARIAL - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL.

1.O pagamento referente à "indenização liberal" não tem natureza indenizatória, uma vez que não decorre de uma obrigação e sim de um pagamento espontâneo.

2.E mesmo se assim considerássemos tal verba como compensação em razão da ruptura do pacto laboral, tendo como finalidade minorar as conseqüências nefastas da perda do emprego, estaria sujeita à tributação do imposto de renda, haja visto que tem natureza salarial e importou acréscimo patrimonial e não está beneficiada pela isenção prevista no art. 39, XX, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei nº 7.717/88.

3.Apelação do impetrante improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00286 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.020826-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ADRIANA PISSARRA NAKAMURA  
ADVOGADO : ADRIANA PISSARRA NAKAMURA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

1. O v. acórdão embargado foi disponibilizado no DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO em 24.08.2009, tendo sido o INSS (INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL) intimado pelo mandado nº 13839/2009-INSS, cumprido em 31/08/2009 (fls. 102, verso), sendo que a interposição dos referidos embargos deu-se apenas em 11/09/2009.

2. Tendo escoado em 09/09/2009 o prazo para a interposição dos embargos e esta tendo ocorrido em 11/09/2009, ou seja, a destempo, impede o seu conhecimento.

3. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Consuelo Yoshida

00287 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.00.021141-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
PARTE AUTORA : MARCOS ANTONIO MONTANARI  
ADVOGADO : JANE PIRES DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA - NÃO INCIDÊNCIA - FÉRIAS INDENIZADAS - SÚMULA 125 STJ - FÉRIAS PROPORCIONAIS - SÚMULA 386 - STJ.

- 1.As férias vencidas e 1/3 de férias vencidas são direito do empregado que, se não gozadas por vontade do titular, convertem-se em pecúnia.
- 2.As verbas auferidas desta conversão, não se inserem no conceito constitucional de renda e não se caracterizam em acréscimo patrimonial, têm caráter indenizatório, e portanto estão isentas da tributação do imposto de renda, além de prescindirem de comprovação da efetiva necessidade de serviço. (Súmula 125 - STJ)
- 3.Impedido de gozar as férias proporcionais pela rescisão do contrato, o recebimento proporcional em pecúnia corresponde à reparação pelas perdas, estando desta forma abrangido na regra de isenção referente à indenização, prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88 e repetida no art. 39, XX, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99. O mesmo acontece com o terço constitucional, pois o acessório acompanha o principal. (Súmula 386 - STJ).
- 4.Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00288 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.00.024397-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : MARISA KRESS SEDO  
ADVOGADO : MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA - ERRO MATERIAL DO DISPOSITIVO DA SENTENÇA - CORREÇÃO DE OFÍCIO - INCIDÊNCIA - GRATIFICAÇÃO (= PRÊMIOS DIVERSOS) - NATUREZA SALARIAL - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL - NÃO INCIDÊNCIA - FÉRIAS INDENIZADAS (= FÉRIAS VENCIDAS SIMPLES E EM DOBRO) - SÚMULA 125 STJ - FÉRIAS PROPORCIONAIS - SÚMULA 386 - STJ.

- 1.Correção, de ofício, de erro material na parte dispositiva da r. sentença, onde consta "nos termos do art. 267, I, do Código de Processo Civil" deve constar "nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil", uma vez que houve o julgamento do mérito.
- 2.REsta prejudicado o agravo retido interposto pela União Federal, uma vez que não foi reiterado nas contra-razões de apelação.
- 3.As férias vencidas (simples e em dobro) e seus respectivos acréscimos constitucionais são direito do empregado que, se não gozadas por vontade do titular, convertem-se em pecúnia.
- 4.As verbas auferidas desta conversão, não se inserem no conceito constitucional de renda e não se caracterizam em acréscimo patrimonial, têm caráter indenizatório, e portanto estão isentas da tributação do imposto de renda, além de prescindirem de comprovação da efetiva necessidade de serviço. (Súmula 125 - STJ)

5. Impedido de gozar as férias proporcionais pela rescisão do contrato, o recebimento proporcional em pecúnia corresponde à reparação pelas perdas, estando desta forma abrangido na regra de isenção referente à indenização, prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88 e repetida no art. 39, XX, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99. (Súmula 386 - STJ). O mesmo acontece com o terço constitucional, pois o acessório acompanha o principal.

6. O pagamento referente à "gratificação rescisória (= Prêmios diversos)" não tem natureza indenizatória, uma vez que não decorre de uma obrigação e sim de um pagamento espontâneo.

7. E mesmo se assim considerássemos tal verba como compensação em razão da ruptura do pacto laboral, tendo como finalidade minorar as consequências nefastas da perda do emprego, estaria sujeita à tributação do imposto de renda, haja visto que tem natureza salarial e importou acréscimo patrimonial e não está beneficiada pela isenção prevista no art. 39, XX, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei nº 7.717/88.

8. Apelação da impetrante e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, erro material da parte dispositiva da sentença, julgar prejudicado o agravo retido, e negar provimento à remessa oficial e à apelação da Impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00289 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.032472-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : ANA CANDIDA NOVAES LIMA

ADVOGADO : LUCIA HELENA LESSI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro

#### EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - PLANO VERÃO - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 32/89 CONVERTIDA NA LEI Nº 7.730/89 - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - APLICAÇÃO DO ÍNDICE DE 42,72% REFERENTE A JANEIRO DE 1989 - PRECEDENTES DO STJ - JUROS REMUNERATÓRIOS.

1- A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que versarem sobre correção monetária dos ativos financeiros referente ao mês de janeiro de 1989 (Plano Verão).

2- Os juros remuneratórios devem incidir nas contas de poupança no percentual de 0,5% ao mês, a partir da data em que deveriam ter sido creditados, até a data do efetivo pagamento.

3- Não se pode considerar os juros remuneratórios como prestações acessórias reguladas pelo Código Civil, pois se tratando de contrato de poupança, deve-se analisar o total cumprimento da obrigação, aplicando *in casu*, o prazo prescricional de 20 anos.

4- Apelação da parte autora provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00290 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.00.034488-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP

ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : BETHOVEN COM/ DE RACOES LTDA -ME e outros  
: COM/ DE RACOES PERICO E GAIOTTO LTDA -ME  
: CASA DE RACOES QUITO LTDA -ME  
: RAIMUNDO NONATO DOS SANTOS LIMEIRA -ME  
: SONIA REGINA DA SILVA AGROPECUARIA -ME  
: MARIA ELIELZA BASTOS DE ALMEIDA OLIVEIRA -ME  
: CALSA E GOMES LTDA -ME  
: ANDREA C PIZARRO PET SHOP -ME  
ADVOGADO : ANDRÉ GIL GARCIA HIEBRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE EMPRESA QUE TEM COMO ATIVIDADES BÁSICAS A COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. NÃO-OBIGATORIEDADE. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL DA ÁREA. DESNECESSIDADE.**

1. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária.  
2. Apelação e remessa oficial improvidas.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00291 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.010337-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : NELSON DELLA ROVERE  
ADVOGADO : SILVIO DELLA ROVERE NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOVOS EMBARGOS. INSURGÊNCIA RESTRITA A ASPECTOS FORMAIS DA NOVA PENHORA. ADMISSIBILIDADE. OPOSIÇÃO NO TRINTÍDIO LEGAL. TEMPESTIVIDADE. SENTENÇA REFORMADA.**

I - A possibilidade de oposição de novos embargos tendentes a discutir os aspectos formais se nova penhora for realizada, é questão assente em nossos tribunais. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Colenda 6ª Turma.  
II - Tratando-se de embargos tendentes a desconstituir a penhora lavrada na execução fiscal, sob a alegação de impenhorabilidade (art. 649, VI, do CPC), possível sua admissão.

III - A oposição no prazo de 30 (trinta) dias, contados da intimação da penhora (art. 16, III, da Lei n. 6.830/80) demonstra sua tempestividade.

IV - Necessidade de reforma da sentença para que a alegada impenhorabilidade seja analisada pelo MM. Juízo *a quo*.

V - Apelação provida.

**ACÓRDÃO**



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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00292 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.001424-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : JOSE SEVERINO DA SILVA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro  
EMBARGANTE : OS MESMOS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.222/224v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados 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 rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00293 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.19.005601-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
PARTE AUTORA : GIDEON PEREIRA SOUSA  
ADVOGADO : JOSE EDILSON FERREIRA DE ALMEIDA e outro  
PARTE RÉ : Universidade de Mogi das Cruzes UMC  
ADVOGADO : MARIO ISAAC KAUFFMANN  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - ENTREGA DE DIPLOMA - ALUNO INADIMPLENTE - APLICAÇÃO DE SANÇÕES PEDAGÓGICAS - ILEGALIDADE.

- 1- É ilegal a aplicação de sanções pedagógicas, pelo estabelecimento de ensino superior, decorrentes da inadimplência de aluno. Lei nº 9.870/99, art.6º.
- 2- Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.  
Lazarano Neto

Desembargador Federal

00294 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.002536-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : NOVELIS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO MARTINELLI CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.024188-0 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. NÃO CABIMENTO.**

I - O recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, possibilitando a execução provisória da sentença, visa a prestigiar a decisão de primeiro grau e desestimular a interposição de recurso meramente protelatório (art. 12, parágrafo único, da Lei n. 1.533/51).

II - Não ocorrência, "*in casu*", de fundamento a autorizar a excepcional atribuição de eficácia suspensiva à apelação (art. 558, do CPC).

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00295 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.003809-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : JOSE OCTAVIO DE CAMPOS MOREIRA  
ADVOGADO : JOSE OCTAVIO DE CAMPOS MOREIRA  
AGRAVADO : METALURGICA FRACALANZA S/A e outros  
: NADIR FRACALANZA  
: OSWALDO FRACALANZA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00.06.71043-3 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 13 DA LEI Nº 8.620/93 QUE DEVE SER INTERPRETADO EM CONSONÂNCIA COM O ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL.

1. No que se refere ao IPI e ao IRRF, contrariamente ao pretendido pela exequente, aplica-se o disposto no inciso II do art. 124 do CTN, combinado com o art. 135 e art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79.

2. O artigo 13 da Lei nº 8.620/93 deve ser interpretado em consonância com o artigo 135 do Código Tributário Nacional, o qual dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.

3. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.

4. Não existe fundamento legal a autorizar a desconsideração da pessoa jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, pois não há indícios de paralisação das atividades da empresa de maneira irregular.

5. A insuficiência de bens penhoráveis, por si só, não leva à responsabilização dos sócios gerentes.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00296 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.004028-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : LUIS EULALIO DE BUENO VIDIGAL FILHO e outros  
: LUIS EULALIO DE BUENO VIDIGAL  
: MARCOS VIDIGAL XAVIER DA SILVEIRA  
: JOSE TEIXEIRA BERALDO  
: PEDRO PAULA LEITE DE BARROS  
: RUBENS DE CAMARGO VIDIGAL  
: RUBENS DE CAMARGO VIDIGAL FILHO  
: LUDWIG FORSTER  
: ALVARO VIDIGAL XAVIER DA SILVEIRA  
: LUIS OTAVIO PASQUALE ROSA  
: CARLOS EDUARDO MOREIRA FERREIRA  
: MARIO AMATO

ADVOGADO : JOAQUIM MENDES SANTANA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 00.05.55439-0 8 V<sub>r</sub> SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO. INTERSTÍCIO ENTRE A DATA DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. CABIMENTO.**

I- No que tange ao cálculo para requisição de pagamento, são aplicáveis juros de mora no período compreendido entre a data da conta homologada e a data da sua inclusão no orçamento.

II- Precedentes desta Corte (TRF 3ª Região, AC - 1029172, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 28.01.08, DJ de 05.03.08, p. 521).

III. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00297 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.005135-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ARAGAO E LIMA LTDA e outro

ORIGEM : SEBASTIAO DE FRANCA ARAGAO  
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP  
: 98.00.00258-9 1 Vr CAPIVARI/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTA TRIBUNAL.

1. O artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.
2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.
3. Não há demonstração neste sentido, uma vez que a mera tentativa de citação frustrada, por aviso de recebimento, não é suficiente à configuração da dissolução irregular, pois comprova apenas que a empresa mudou de endereço, sem comunicar aos órgãos competentes.
4. A insuficiência de bens penhoráveis, por si só, não leva à responsabilização dos sócios gerentes.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00298 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.006416-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CLAUDIO RUBENS CONSTANTINO e outro  
: SERGIO DIOGO GIANNINI JUNIOR  
PARTE RE' : ACOGERAL IMP/ IND/ E COM/ DE ACO S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 92.05.06766-0 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - CONTA CORRENTE - CARÁTER EXCEPCIONAL - TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.

- 1 - Os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso, sendo a quebra de dados permitida somente como medida excepcional, em que esteja presente relevante interesse da administração da justiça.
- 2- A jurisprudência tem admitido excepcionalmente a penhora sobre ativos depositados junto às instituições financeiras, somente diante da demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para a localização de bens penhoráveis em nome da executada, sem lograr êxito.
- 3- O artigo 655-A do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza o bloqueio imediato de ativos financeiros, com ordem de penhora *on line*, sendo necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo, o que não restou demonstrado, no caso vertente.
- 4- Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00299 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.006827-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : J M F COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outros  
: FRANCISCO OSVALDO VERGAMINI  
: JOSE MAURICIO FARIA  
: JURANITO CRUZ RODRIGUES  
: ANTONIO DIVINO MATEUS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 94.05.19300-7 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - CONTA CORRENTE - CARÁTER EXCEPCIONAL - TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.

- 1 - Os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso, sendo a quebra de dados permitida somente como medida excepcional, em que esteja presente relevante interesse da administração da justiça.
- 2- A jurisprudência tem admitido excepcionalmente a penhora sobre ativos depositados junto às instituições financeiras, somente diante da demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para a localização de bens penhoráveis em nome da executada, sem lograr êxito.
- 3- O artigo 655-A do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza o bloqueio imediato de ativos financeiros, com ordem de penhora *on line*, sendo necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo, o que não restou demonstrado, no caso vertente.
- 4- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00300 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.007755-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MARIA DA CONCEICAO GOMES DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.051561-8 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - CONTA CORRENTE - CARÁTER EXCEPCIONAL - TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.

- 1 - Os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso, sendo a quebra de dados permitida somente como medida excepcional, em que esteja presente relevante interesse da administração da justiça.
- 2- A jurisprudência tem admitido excepcionalmente a penhora sobre ativos depositados junto às instituições financeiras, somente diante da demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para a localização de bens penhoráveis em nome da executada, sem lograr êxito.
- 3- O artigo 655-A do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza o bloqueio imediato de ativos financeiros, com ordem de penhora *on line*, sendo necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo, o que não restou demonstrado, no caso vertente.

4- Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00301 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.009029-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MONICA MESQUITA DA SILVA  
ADVOGADO : CLAUDIO DE ALMEIDA METELLO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : CROMAXX COM/ E CONFECCAO LTDA -EPP e outros  
: WILMA CHARLES FERNANDES  
: GERALDO CORDEIRO HUERTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.006788-9 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DE SÓCIO DO POLO PASSIVO DO FEITO. ILEGITIMIDADE DE PARTE. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. ARTIGO 135 DO CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão proferida em Execução Fiscal.
2. Afasta-se a alegação de nulidade da decisão agravada, por cerceamento de defesa, eis que sendo a ilegitimidade passiva questão de ordem pública, pode ser reconhecida a qualquer tempo, inclusive de ofício, não havendo necessidade de manifestação da Fazenda Pública.
3. Não se há falar em negativa de seguimento do agravo de instrumento, eis que a capacidade postulatória do Procurador da Fazenda Nacional decorre de lei (art. 12, II, da LC nº 73/93), sendo desnecessária a juntada de instrumento de mandato outorgado pela União Federal (Fazenda Nacional). Preliminares rejeitadas.
4. Ausência de comprovação de dissolução irregular da sociedade a autorizar o redirecionamento da execução em face de sócio, nos termos do art. 135, III, do CTN.
5. Exceção de pré-executividade acolhida. Honorários advocatícios devidos. Princípio da Causalidade. Não - aplicação do artigo 1º D, da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ - AgRg no Resp nº 1014359/MG, 2ª Turma, Dje: 20/08/2008, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS.
6. Preliminares rejeitadas. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00302 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.009145-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : LONGO E CAMARGO LTDA -ME e outro

ORIGEM : MARCIO ROBERTO CIRIACO CAMARGO  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
: 1999.61.09.002952-2 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DO FEITO. ARTIGO 135 DO CTN. FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.
2. Dispõe o inciso III do artigo 135 do Código Tributário Nacional que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.
3. Gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.
4. Não há nos autos qualquer elemento que indique a dissolução irregular da sociedade, bem como a prática pelos sócios de atos que configurem gestão fraudulenta, autorizando a aplicação do artigo 135, III, do CTN. O mero inadimplemento de obrigação tributária ou a inexistência de bens que garantam a execução não ensejam a aplicação do dispositivo legal acima citado. Precedentes do STJ (Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 563219, de 01/06/2004, DJU de 28/06/2004, pág. 197, Relator Ministro Luiz Fux).
5. Falência da executada decretada, em maio de 1999, pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Piracicaba/SP, processo nº 1.731/88 (fls. 54/55).
6. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face dos sócios, cumpriria à exequente comprovar a ocorrência de crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular ou fraudulenta. A simples quebra não pode ser motivo de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, porquanto não há demonstração de prática de atos com excesso de poderes, infração à lei ou ao contrato social (RESP 667.382/RS, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, data da decisão: 17/02/2005, DJ 18/04/2005, página 268).
7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00303 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.009333-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MARCO AURELIO GERACE e outro  
: EDUARDO SALVADOR GERACE  
PARTE RE' : IL PICCOLO SOLE MOVEIS E DECORACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.82.027321-0 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

- I - Consoante o *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 - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.
- III - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00304 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.009450-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : AUSTEX IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : MARCIO CAMARGO FERREIRA DA SILVA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.004659-0 5F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE - APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO - ART. 520, INC.V, CPC.

1- Será recebida no efeito meramente devolutivo a apelação interposta contra sentença que rejeitar liminarmente os embargos à execução ou julgá-los improcedentes, nos termos do artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil.

2- Prosseguirá com caráter de definitividade a execução cujos embargos de devedor tenham sido julgados improcedentes ou parcialmente procedentes, sendo que, neste último caso, a execução prosseguirá, com caráter de definitividade, em relação ao ponto em que foram julgados improcedentes os embargos.

3- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00305 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.009637-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : STEA IND/ E COM/ DO VESTUARIO LTDA

PARTE RE' : ADRIANO TOME DE SOUZA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2006.61.82.013999-6 7F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - CONTA CORRENTE - CARÁTER EXCEPCIONAL - TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.

1 - Os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso, sendo a quebra de dados permitida somente como medida excepcional, em que esteja presente relevante interesse da administração da justiça.

2- A jurisprudência tem admitido excepcionalmente a penhora sobre ativos depositados junto às instituições financeiras, somente diante da demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para a localização de bens penhoráveis em nome da executada, sem lograr êxito.

3- O artigo 655-A do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza o bloqueio imediato de ativos financeiros, com ordem de penhora *on line*, sendo necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo, o que não restou demonstrado, no caso vertente.

4- Agravo a que se nega provimento.



## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00306 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.009799-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : TATE E LYLE BRASIL S/A  
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.06.59888-9 6 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO COMPLEMENTAR. INTERSTÍCIO ENTRE A DATA DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. CABIMENTO.**

I- No que tange ao cálculo para requisição de pagamento, são aplicáveis juros de mora no período compreendido entre a data da conta original e a data da sua inclusão no orçamento.

II- Precedentes desta Corte (TRF 3ª Região, AC - 1029172, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 28.01.08, DJ de 05.03.08, p. 521).

III. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00307 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.010213-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CARDOSO E ALMEIDA COML/ E DISTRIBUIDORA LTDA e outros  
ADVOGADO : JOSE PAULO RAMOS PRECIOSO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.020968-7 7F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 13 DA LEI Nº 8.620/93 QUE DEVE SER INTERPRETADO EM CONSONÂNCIA COM O ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTA TRIBUNAL. 1.O artigo 13 da Lei nº8.620/93 deve ser interpretado em consonância com o artigo 135 do Código Tributário Nacional, o qual dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.

2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.
3. Não há demonstração neste sentido, uma vez que a mera tentativa de citação frustrada, por aviso de recebimento, não é suficiente à configuração da dissolução irregular, pois comprova apenas que a empresa mudou de endereço, sem comunicar aos órgãos competentes.
4. A insuficiência de bens penhoráveis, por si só, não leva à responsabilização dos sócios gerentes.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00308 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.010214-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : GETEFER LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2006.61.82.032645-0 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00309 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.010250-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : NACIONAL COML/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.00.001282-5 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS - PENHORA - CONTA CORRENTE - CARÁTER EXCEPCIONAL - TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.

- 1 - Os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso, sendo a quebra de dados permitida somente como medida excepcional, em que esteja presente relevante interesse da administração da justiça.
- 2- O artigo 655-A do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza o bloqueio imediato de ativos financeiros, com ordem de penhora *on line*, sendo necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo.
- 3- No caso vertente, a exequente requereu a penhora de ativos financeiros. Todavia, havendo outros bens passíveis de penhora, como aquele indicado às fls. 182/183 dos autos de origem, não se justifica a adoção da medida.
- 4- Agravo a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00310 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.010407-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : FARBOM PRODUTOS QUIMICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.027776-4 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - CONTA CORRENTE - CARÁTER EXCEPCIONAL - TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.

- 1 - Os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso, sendo a quebra de dados permitida somente como medida excepcional, em que esteja presente relevante interesse da administração da justiça.
- 2- A jurisprudência tem admitido excepcionalmente a penhora sobre ativos depositados junto às instituições financeiras, somente diante da demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para a localização de bens penhoráveis em nome da executada, sem lograr êxito.
- 3- O artigo 655-A do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza o bloqueio imediato de ativos financeiros, com ordem de penhora *on line*, sendo necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo, o que não restou demonstrado, no caso vertente.
- 4- Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00311 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.010823-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : HOSPITAL SANTA IZABEL DA CANTAREIRA LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE VENTURINI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 1999.03.99.097337-7 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS - PENHORA - CONTA CORRENTE - CARÁTER EXCEPCIONAL - TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.

1 - Os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso, sendo a quebra de dados permitida somente como medida excepcional, em que esteja presente relevante interesse da administração da justiça.

2- A jurisprudência tem admitido excepcionalmente a penhora sobre ativos depositados junto às instituições financeiras, somente diante da demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para a localização de bens penhoráveis em nome da executada, sem lograr êxito.

3- O artigo 655-A do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza o bloqueio imediato de ativos financeiros, com ordem de penhora *on line*, sendo necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo, o que não restou demonstrado, no caso vertente.

4- Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00312 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.011697-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : MULLER JORGE CALIL e outro

: MARIA APARECIDA CONTIN CALIL

ADVOGADO : SEBASTIAO DIAS DE SOUZA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PARTE RE' : MULLER JORGE CALIL

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2006.61.05.005738-0 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - CONTA CORRENTE - CARÁTER EXCEPCIONAL - TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA DE BENS DE TERCEIRO.

1 - Os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso, sendo a quebra de dados permitida somente como medida excepcional, em que esteja presente relevante interesse da administração da justiça.

2- O inciso I do art. 655 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza a penhora imediata de ativos financeiros, sendo necessário observar se os valores depositados são provenientes de salário, pensão ou aposentadoria.

3- No caso vertente, o executado comprovou que os valores depositados são provenientes de sua aposentadoria, e que a movimentação do numerário é compatível com a sua remuneração. Deste modo, os valores depositados estão protegidos pelo instituto da impenhorabilidade, a teor do inciso IV do art. 649 do CPC.

4- Quanto aos valores depositados nas contas de titularidade exclusiva da ex-mulher do executado, Maria Aparecida Contin Calil, também devem ser desbloqueados, eis que a própria ordem de bloqueio refere-se aos ativos financeiros em nome do executado, Muller Jorge Calil, sendo irrelevante o fato de que a conta de sua ex-cônjuge tenha sido aberta utilizando-se o seu CPF.

5- Agravo a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00313 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.011745-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SUPERTUBE COML/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.038663-2 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL.

1. O artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.
2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.
3. Não há demonstração neste sentido, uma vez que a mera tentativa de citação frustrada, por aviso de recebimento, não é suficiente à configuração da dissolução irregular, pois comprova apenas que a empresa mudou de endereço, sem comunicar aos órgãos competentes.
4. A insuficiência de bens penhoráveis, por si só, não leva à responsabilização dos sócios gerentes.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00314 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.012622-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : IPD INSTITUTO PAULISTA DE DOSAGEM HORMONAIIS E IMUNOLICAS LTDA  
-ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.024089-7 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - CONTA CORRENTE - CARÁTER EXCEPCIONAL - TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.

- 1 - Os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso, sendo a quebra de dados permitida somente como medida excepcional, em que esteja presente relevante interesse da administração da justiça.
- 2- A jurisprudência tem admitido excepcionalmente a penhora sobre ativos depositados junto às instituições financeiras, somente diante da demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para a localização de bens penhoráveis em nome da executada, sem lograr êxito.
- 3- O artigo 655-A do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza o bloqueio imediato de ativos financeiros, com ordem de penhora *on line*, sendo necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo, o que não restou demonstrado, no caso vertente.
- 4- Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00315 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.012706-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : N E P REPRESENTACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.012768-8 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00316 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.012710-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LABORCELL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.008049-2 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00317 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.012731-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MPW EDITORA E PUBLICIDADE LTDA massa falida  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPES  
No. ORIG. : 2003.61.82.026216-1 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00318 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.012802-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PRODTEL COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.009494-4 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00319 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.012810-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ART CELL TELECOMUNICACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.034349-0 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00320 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.012996-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : BRUNIFFER COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outros  
: JOAO CHIARELLA NETO  
: EDINEIA APARECIDA GRANDE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.053374-0 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGO 135 DO CTN. PRESENTES INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL.

1. O artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.

2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.

3. Verifica-se, da análise das peças trazidas aos autos, que a sociedade teria sido dissolvida irregularmente. Assim, havendo indícios de paralisação das atividades da sociedade executada de maneira irregular, configuram-se as hipóteses a ensejar a responsabilidade do sócio gerente, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional, autorizando a desconsideração da pessoa jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária.

4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal



00321 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.013012-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE GERALDO VIEIRA DE SOUZA  
: JEG COML/ LTDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2000.61.82.071046-6 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00322 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.013030-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARIA PASTORA NUNES DO ROSARIO SANTOS  
: MARCO ANTONIO ZEQUINI DOS SANTOS  
: PLASTNOBRE RECUPERACAO E COM/ DE PLASTICOS LTDA -ME e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2000.61.82.089710-4 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00323 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.013034-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MERCADO SANCHEZ AGUIAR LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.053379-7 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00324 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.013549-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : VANDERLI APARECIDA HIPOLITO  
PARTE RE' : KING BOX EMBALAGENS LTDA e outro  
: LEDA MENCARINI COLOMBINI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2002.61.82.008849-1 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÕES NOVAS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00325 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.013741-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : ANTONIO MASELLI (= ou > de 60 anos)  
: ARMANDO SANTA MARIA (= ou > de 60 anos)  
: RAUL MASELLI (= ou > de 60 anos)  
: RUY FLAKS SCHNEIDER (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : THOMAZ AUGUSTO GARCIA MACHADO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : LIMASA S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.15.04654-1 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00326 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.013936-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OSMAR FRANCO D AZEVEDO CRUZ  
ADVOGADO : SERGIO LUIZ VILELLA DE TOLEDO e outro  
INTERESSADO : OSMAR D AZEVEDO CRUZ  
ADVOGADO : BOANERGES PRADO VIANNA  
INTERESSADO : FLAVIA CARVALHO FRANCO e outros  
: FABIO FRANCO D AZEVEDO CRUZ  
: CLAUDIO ROBERTO FRANCO D AZEVEDO CRUZ  
INTERESSADO : GOLFINHO AZUL IND/ COM/ E EXP/ LTDA e outro  
ADVOGADO : SERGIO LUIZ VILELLA DE TOLEDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.058089-4 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00327 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.014417-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : AMARO GUEDES BARBOSA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.052182-5 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL. PRECEDENTES DO STJ.

1- O inciso III do artigo 8º da Lei de Execução Fiscal determina a utilização subsidiária da citação editalícia, ou seja, "se o aviso de recebimento da citação pelo correio não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal".

2- Cabe à exequente, ao promover a citação por carta ou por meio do Oficial de Justiça, diligenciar no sentido de localizar o endereço correto do executado ou ao menos comprovar em Juízo que o fez, embora sem lograr êxito.

3- A União não diligenciou suficientemente na busca do real endereço do agravada, o que afasta a possibilidade de citação por edital.

4- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00328 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.014507-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : INDUSTRIAS NOVACKI S/A

ADVOGADO : REGIANE BINHARA ESTURILIO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2007.61.82.006324-8 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA - ADMISSIBILIDADE.

1 - A doutrina e jurisprudência têm aceito a penhora sobre parte do faturamento da empresa, devendo recordar-se que o próprio estabelecimento comercial ou industrial é penhorável, *ex vi* do art. 677 CPC e § 1º do art. 11 da LEF, o que retira qualquer plausibilidade na idéia de que a penhora do faturamento significaria penhora da própria empresa.

2 - Embora a jurisprudência pátria admita que a penhora possa atingir até 30% do faturamento da empresa (STJ, REsp. 182.220/SP, DJU 19.4.99, p. 87), o percentual deve ser mantido em 5% (cinco por cento), a fim de não inviabilizar a vida empresarial.

3 - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00329 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.014602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : POMPEIA S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.00.01966-6 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CONTA DE LIQUIDAÇÃO E EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO - INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. RESOLUÇÃO Nº 561/07 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Em face do lapso existente entre a realização dos cálculos e a extinção do débito, correta a aplicação dos juros moratórios, que devem incidir até a data da expedição do precatório, não havendo que se falar em ofensa ao artigo 100 da Constituição Federal.
2. A Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal dispõe nesse mesmo sentido.
- 3 - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00330 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.015310-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : FRANCISCO DE OLIVEIRA PEREIRA e outro  
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA PEREIRA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 88.00.25685-6 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CONTA DE LIQUIDAÇÃO E EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO - INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. RESOLUÇÃO Nº 561/07 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Em face do lapso existente entre a realização dos cálculos e a extinção do débito, correta a aplicação dos juros moratórios, que devem incidir até a data da expedição do precatório, não havendo que se falar em ofensa ao artigo 100 da Constituição Federal.
2. A Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal dispõe nesse mesmo sentido.

3 - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00331 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016137-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : NAIR FERREIRA BERGER MAGLIO espolio  
ADVOGADO : LEONARDO GUERZONI FURTADO DE OLIVEIRA e outro  
REPRESENTANTE : DARI BARONI  
ADVOGADO : LEONARDO GUERZONI FURTADO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.00.001944-5 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a nova redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00332 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016330-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : EMCP EMPRESA DE MANUTENCAO E CONSERVACAO PREDIAL LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.021187-7 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGO 135 DO CTN. PRESENTES INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTA TRIBUNAL.**

1. O artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.

2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.
3. Verifica-se, da análise das peças trazidas aos autos, que a sociedade teria sido dissolvida irregularmente. Assim, havendo indícios de paralisação das atividades da sociedade executada de maneira irregular, configuram-se as hipóteses a ensejar a responsabilidade do sócio gerente, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional, autorizando a desconsideração da pessoa jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária.
4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00333 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016447-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : DIPROEM COML/ LTDA  
ADVOGADO : AGOSTINHO SILVEIRA CINTRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 99.00.20504-4 A Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 174 DO CTN. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.
2. O redirecionamento da execução em face dos sócios da empresa executada deve ocorrer no prazo de cinco anos, contados a partir da citação da pessoa jurídica.
3. A sociedade executada foi citada em 25/08/1999 (fls. 248 v), interrompendo a prescrição também em relação aos coexecutados. Pedido de inclusão dos sócios no polo passivo do feito formulado pela exequente em 01/04/2008 (fls.259/260). Prescrição intercorrente em relação aos sócios. Artigo 174 do CTN.
4. Precedentes do STJ - (AgRg no Resp nº966221/RS, 1ª Turma, Dje:13/11/2008, Relator Ministro LUIZ FUX).
5. Manutenção da decisão agravada. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00334 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016519-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : BANCO SANTANDER BANESPA S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
SUCEDIDO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.00.902044-4 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL JULGADA PROCEDENTE. CONFIRMAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA ANTECIPADA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. ARTIGO 520, VII DO CPC.

1.Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão a respeito dos efeitos em que a apelação é recebida.

2.A preliminar suscitada pela agravada, a respeito da inadequação da via eleita, merece ser rejeitada. Com efeito, a Lei nº 8.437/92 dispõe sobre a concessão de liminares contra o Poder Público, fazendo alusão a outras ações que não a proposta pela agravada, qual seja - Ação Anulatória de Débito Fiscal.

3.O despacho que recebeu a apelação da agravante no efeito devolutivo possui conteúdo decisório, conferido pelo próprio artigo 522 do CPC, que disciplina o cabimento do agravo de instrumento, assim dispondo: "Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e *nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida*, quando será admitida a sua interposição por instrumento."

4.Para a concessão de efeito suspensivo ao recurso, bem como de eventual antecipação de tutela recursal, indispensável a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, o que não se constata, no caso dos autos (apelação que se insurge contra sentença julgada procedente para o fim de desconstituir o lançamento consubstanciado no Processo Administrativo nº16327.000460/00-13, garantindo à autora o levantamento do depósito recursal ou sua restituição).

5.Tendo o Juízo Singular, quando da prolação da sentença, confirmado os efeitos da tutela recursal, aplicável à hipótese dos autos os ditames do artigo 520,VII, do CPC. Apelação. Efeito devolutivo.

6.Preliminares rejeitadas. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas pelo agravado e negar provimento ao agravo de instrumento interposto pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00335 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020004-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : ALFREDO LUCIO DOS REIS FERRAZ

ADVOGADO : WILSON TEIXEIRA DIAS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2007.61.82.009880-9 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS QUE SE AFASTA. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. ARTIGO 174, IV DO CTN. PRECEDENTES DO STJ.

1.Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

2.Executado que aderiu a programa de parcelamento na data de 12/06/2005, tendo sido excluído do acordo em 12/10/2006. Execução ajuizada em 09/04/2007, sendo determinada a citação em 25/05/2007. Ausência de prescrição.

3.A exclusão do parcelamento não afasta a interrupção do prazo de prescrição, nos termos do inciso IV, do parágrafo único, do art. 174 do Código Tributário Nacional, porquanto a adesão ao programa importa o reconhecimento do débito.

4.Precedentes do STJ - (RESP - RECURSO ESPECIAL - 762935, Processo: 200501063825, UF:MG, Órgão Julgador:PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 09/12/2008, Documento: STJ000348349, DJE DATA:17/12/2008, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI).

5.Agravo de instrumento a que se dá provimento.



## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00336 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020013-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : JAPY CONSTRUCAO E PLANEJAMENTO LTDA e outros  
: PEDRO LUIZ DE DEUS RODRIGUES  
: ANTONIO DA COSTA CRUZ  
ADVOGADO : SILVIA MURAD  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.007272-8 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO.

1. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
2. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
3. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
4. No que tange ao pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito, formulado com base no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, consigno que adotava o entendimento de que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, chegava-se à conclusão que a responsabilidade solidária da referida Lei alcançava tão-somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante fossem destinadas à Seguridade Social, abrangendo a Saúde, a Assistência e a Previdência, tinham origem em contribuições cuja capacidade tributária era do Instituto Nacional do Seguro Social. Cumpre-se aduzir, no entanto, que o art. 13 foi revogado pelo artigo 79, VII, da Lei n.º 11.941/2009.
5. Os débitos em cobrança referem-se ao período de 14/07/2000 a 15/01/2002. Os sócios cuja responsabilização pretende da exequente foram admitidos nos quadros da empresa executada em 24/01/1996 na qualidade de sócios gerentes "assinando pela empresa", não havendo notícia de sua retirada, razão pela qual respondem pelos débitos executados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de outubro de 2009.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00337 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020515-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MASTRA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : RAFAEL HENRIQUE DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 06.00.00196-8 A Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NOMEAÇÃO À PENHORA - RECUSA DO CREDOR - VIOLAÇÃO À ORDEM DO ART. 11 DA LEF.

1 - A realização da execução deve dar-se no interesse do credor, *ex vi* do artigo 612 do CPC, mormente em se tratando de execução fiscal.

2 - Sendo a execução feita no interesse do credor e não do devedor, a exequente não está obrigada a aceitar o oferecimento de bens de difícil arrematação, em flagrante violação à ordem estabelecida no artigo 11 da Lei nº 6.830/80, se existem outros bens penhoráveis que possam garantir o crédito da execução mais eficientemente.

3 - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00338 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020744-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : RONALDO LUCAS PRADO e outro  
: FATIMA LEITE BICHARA PRADO  
ADVOGADO : ELITON DE SOUZA SERGIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : PRADO E PRADO ENGENHARIA E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2007.61.06.010751-7 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA CONFIGURADA. ARTIGO 135 DO CTN. MULTA MORATÓRIA. EMBARGOS. ARTIGO 16 § 2º DA LEI Nº6.830/80.

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

2. Ao rejeitar a exceção de pré-executividade oposta pelos agravantes, o magistrado não o fez por entender que não seria o meio hábil à discussão da ilegitimidade passiva alegada, ao contrário, rejeitou-a valendo-se expressamente do seu anterior juízo de convencimento, exarado nos autos da própria execução (fls. 100/102), acerca da legitimidade destes, na condição de sócios da empresa PRADO & PRADO ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA, para responder pelos débitos em execução.

3. Constatada a dissolução irregular da sociedade/executada, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça às fls. 79, legítima a decisão que determina a inclusão de sócio no polo passivo da execução. Artigo 135 do CTN. Precedentes do STJ.

4. A discussão acerca da multa moratória sobre o débito exequendo é questão que envolve dilação probatória e que deve ser discutida em sede de embargos, tudo nos termos do artigo 16 § 2º da Lei nº6.830/80.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00339 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022170-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : MAURICIO MARTINS PACHECO e outro  
AGRAVADO : DIRECAO MODAS E CONFECÇOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2003.61.82.059948-9 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÕES NOVAS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de novembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00340 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022251-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : MS CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA e outros  
ADVOGADO : BRUNA COLAGIOVANNI GIROTTO e outro  
AGRAVANTE : ADILSON MENDES SOARES  
ADVOGADO : BRUNA COLAGIOVANNI GIROTTO  
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO SOARES  
ADVOGADO : BRUNA COLAGIOVANNI GIROTTO e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MARCO ANTONIO DELFINO DE ALMEIDA  
PARTE RE' : MUNICIPIO DE TACURU MS e outros  
: CLAUDIO ROCHA BARCELOS  
: ODILON TRINDADE VALENCOELA  
PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RE' : LUIZ CARLOS BONELLI

: Banco do Brasil S/A  
: CONSTRUTOL CONSTRUÇOES E TOPOGRAFIA LTDA  
: CONSTRUTORA CARANDAZAL LTDA  
: AUTO POSTO TACURU LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2009.60.06.000111-4 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Lazarano Neto, que dava parcial provimento ao agravo legal, para facultar à parte a juntada dos documentos facultativos.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00341 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022334-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : INDUSTRIAS ARTEB S/A  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2009.61.14.001456-5 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NOMEAÇÃO À PENHORA - RECUSA DO CREDOR - VIOLAÇÃO À ORDEM DO ART. 11 DA LEF.**

1- A realização da execução deve dar-se no interesse do credor, *ex vi* do artigo 612 do CPC, mormente em se tratando de execução fiscal.

2- Sendo a execução feita no interesse do credor e não do devedor, a exequente não está obrigada a aceitar o oferecimento de bens de difícil arrematação, em violação à ordem estabelecida no artigo 11 da Lei nº 6.830/80, se existem outros bens penhoráveis que possam garantir o crédito da execução mais eficientemente.

3- Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00342 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022397-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : JOSE BORGES DE CARVALHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2007.61.82.040884-7 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÕES NOVAS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00343 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022677-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : GARFAO DISTRIBUIDORA DE EMBALAGENS E DESCARTAVEIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2008.61.03.000184-5 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL. PRECEDENTES DO STJ.

1- O inciso III do artigo 8º da Lei de Execução Fiscal determina a utilização subsidiária da citação editalícia, ou seja, "se o aviso de recebimento da citação pelo correio não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal".

2- Cabe à exequente, ao promover a citação por carta ou por meio do Oficial de Justiça, diligenciar no sentido de localizar o endereço correto do executado ou ao menos comprovar em Juízo que o fez, embora sem lograr êxito.

3- A União não diligenciou suficientemente na busca do real endereço do agravada, o que afasta a possibilidade de citação por edital.

4- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00344 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022679-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : DANIEL DA CRUZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2007.61.03.009166-0 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL. PRECEDENTES DO STJ.  
1- O inciso III do artigo 8º da Lei de Execução Fiscal determina a utilização subsidiária da citação editalícia, ou seja, "se o aviso de recebimento da citação pelo correio não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal".  
2- Cabe à exequente, ao promover a citação por carta ou por meio do Oficial de Justiça, diligenciar no sentido de localizar o endereço correto do executado ou ao menos comprovar em Juízo que o fez, embora sem lograr êxito.  
3- A União não diligenciou suficientemente na busca do real endereço do agravada, o que afasta a possibilidade de citação por edital.  
4- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00345 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023195-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : PRODUSA INDL/ LTDA  
ADVOGADO : LEDA RODRIGUES DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 03.00.00933-2 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 174, I, DO CTN.

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.
2. Viável a alegação de prescrição do crédito tributário, por meio de exceção de pré-executividade, desde que não demande dilação probatória. Precedentes do STJ (Resp nº726834/RS, 1ª Turma, DJ:10/12/2007, pág.292, Rel.Min. DENISE ARRUDA).
3. Prescrição dos créditos tributários. Artigo 174, I, do Código Tributário Nacional (vigência anterior a LC nº118/05). Vencimentos do tributo (contribuições devidas ao PIS) de 15/05/1.997 a 15/01/1.998. Citação da executada/agravante em 19/11/2.004 (fls.37).
4. Levando-se em conta que a excipiente/agravante teve que contratar advogado para postular em juízo, alegando a prescrição do crédito tributário, viável à condenação da União Federal no pagamento das custas e honorários advocatícios, tudo em razão do Princípio da Causalidade.
5. Devidos honorários advocatícios no percentual de 10 % (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa - artigo 20 § § 3º e 4º do CPC, devidamente atualizado nos termos da Resolução nº561/07 do Conselho da Justiça Federal. Valor da causa em fevereiro/2.003 - R\$ 8.128,77(oito mil, cento e vinte e oito reais e setenta e sete centavos).
6. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00346 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023331-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : IND/ E COM/ METALURGICA ATLAS S/A  
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.026450-7 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS IMPROCEDENTES - APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO - POSSIBILIDADE.

1- Nos termos do art. 520, V, do CPC, a apelação interposta contra sentença que julgar improcedentes os embargos à execução deve ser recebida apenas no efeito devolutivo.

2- As execuções fiscais são regidas pela Lei nº 6.830/80 e apenas subsidiariamente pelo Código de Processo Civil (art. 1º), não se havendo falar em execução provisória, nos termos do artigo 587 do CPC, quando do recebimento de apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos. Tampouco aplica-se o disposto no artigo 739-A, também alterado pela Lei nº 11.382/06, quanto ao efeito suspensivo dos embargos. Trata-se de micro-sistema próprio das execuções fiscais, o qual, examinado sistematicamente, prevê a continuidade sem interrupção, da cobrança, conforme se extrai dos arts. 18 e 19 do referido diploma

3- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00347 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023540-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO FERREIRA CANAES  
ADVOGADO : CARLOS DE GIOIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : BLM CONSTRUCOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.034132-0 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OFERECIMENTO DE EMBARGOS. NECESSIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO. ARTIGO 16 § 1º DA LEI Nº6.830/80.

1.Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

2.A preliminar suscitada pela União Federal merece ser rejeitada, eis que o agravo de instrumento está devidamente fundamentado, trazendo em suas razões os fundamentos de fato e de direito relativos à decisão agravada.

3.Oferecimento de embargos à execução. Alegação de ilegitimidade de parte e outras questões de fato e de direito. Necessidade de garantia do Juízo, nos termos do art. 16 § 1º da Lei nº6.830/80.

4.Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada pela União Federal e negar provimento ao agravo de instrumento. Os Desembargadores Federais Regina Costa e Mairan Maia, acompanharam pela conclusão.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00348 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023913-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : FLAVIO JOSE MARIA  
ADVOGADO : MARIANA HAMAR VALVERDE GODOY e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : PMI BRASIL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2009.61.82.011478-2 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. NECESSIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO. ARTIGO 16 DA LEI Nº6.830/80.

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.
2. As disposições do Código de Processo Civil se aplicam aos executivos fiscais de forma subsidiária. Artigo 1º, da Lei nº6.830/80.
3. Oposição de embargos. Necessidade de garantia do Juízo. Artigo 16, § 1º da LEF.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento. Os Desembargadores Federais Regina Costa e Mairan Maia, acompanharam pela conclusão.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00349 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.024827-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : JOSE CARLOS GONZAGA  
ADVOGADO : ALBERTO MINGARDI FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.11879-8 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUISICÃO DE PAGAMENTO. INTERSTÍCIO ENTRE A DATA DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. JUROS DE MORA. CABIMENTO.**

- I- No que tange ao cálculo para requisicão de pagamento, são aplicáveis juros de mora no período compreendido entre a data da conta original e a data da sua inclusão no orçamento.
- II- Precedentes desta Corte (TRF 3ª Região, AC - 1029172, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 28.01.08, DJ de 05.03.08, p. 521).
- III. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO



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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00350 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.024829-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ROZINELLI MOVEIS PARA ESCRITORIO LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PIZZOLATO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.07.34212-8 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO. INTERSTÍCIO ENTRE A DATA DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. CABIMENTO.**

I- No que tange ao cálculo para requisição de pagamento, são aplicáveis juros de mora no período compreendido entre a data da conta original e a data da sua inclusão no orçamento.

II- Precedentes desta Corte (TRF 3ª Região, AC - 1029172, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 28.01.08, DJ de 05.03.08, p. 521).

III. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00351 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.025222-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : DROGARIA SANDES LTDA e outros  
: JOSE CYRILO SANDES  
: ARNALDO BEZERRA SANDES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2004.61.82.010712-3 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

I - Consoante o *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 - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00352 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024974-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MIXMICRO IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA  
ADVOGADO : CARLOS GUSTAVO BARBOSA VILLAR CORREA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 07.00.00055-5 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CUMULAÇÃO DOS ACESSÓRIOS DA DÍVIDA. JUROS MORATÓRIOS. MULTA DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI N.º 1.025/69. VERBA HONORÁRIA INDEVIDA.**

1. A cumulação de juros e multa moratória na apuração do crédito tributário, prevista no § 2º, art. 2º, da Lei 6.830/80, é possível, tendo em vista a natureza jurídica diversa dos referidos acessórios.
2. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.
3. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administradas pela Receita Federal.
4. A correção monetária tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda em face do processo inflacionário, não tendo caráter sancionatório, devendo incidir sobre todos os componentes do débito.
5. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.
6. 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.
7. 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, quando os embargos forem julgados improcedentes, sendo incabível a condenação em sentença, sob pena de se caracterizar *bis in idem*.
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 10 de setembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00353 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026479-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SUPERMERCADO PANTEAO LTDA  
No. ORIG. : 96.05.27249-0 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA ENCERRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES INSERTAS NO ARTIGO 135 DO CTN.

1. De acordo com o documento de fls. 16, foi encerrada a falência da executada e, em razão disso, o executivo fiscal foi extinto. Entende a apelante que a cobrança deve prosseguir em relação aos responsáveis tributários.
2. Dispõe o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei ou de contrato social.
3. Gestão com excesso de poderes ou infração de lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.
4. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face dos sócios co-responsáveis, cumpriria à exequente comprovar a ocorrência de crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular ou fraudulenta. A simples quebra não pode ser motivo de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, porquanto não há demonstração de prática de atos com excesso de poderes, infração à lei ou ao contrato social (Precedentes do STJ - RESP 667.382/RS, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, data da decisão: 17/02/2005, DJ 18/04/2005 pág. 268).
5. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

### Expediente Nro 2395/2009

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.109325-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA DE LOURDES OLIVEIRA  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP  
No. ORIG. : 98.00.00057-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### DESPACHO

Fls. 150. Reitere-se, intimando-se a advogada da autora para que promova sua interdição ou indique pessoa a ser nomeada curadora especial, a teor do disposto nos artigos 8º e 9º do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.05.005627-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: ARISTIDIA DO CARMO DE CAMARGO SOUZA e outros  
: BENEDITA DA SILVA  
: CACILDA CELESTE MASSAINI  
: FRANCISQUE SALAAR  
: IDA DE SOUZA MACIEL NOVELETTO  
: IRMO FIDELIS  
: JERONIMO NAZARIO  
: MOACIR GOMES PALHARES  
: PAUL DALE TERREL  
: YOLANDA PERA

ADVOGADO : TAGINO ALVES DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DESPACHO

Intime-se o advogado dos requerentes, nos termos da manifestação do INSS, para que promova a habilitação da Sra. Maria Bernardete Bueno Terrel, viúva de Dereck Wallace Terrel.

I.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.038058-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : BENVINDA PEREIRA MARTINS

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

: RUTE MATEUS VIEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.00.00129-8 1 Vr IGARAPAVA/SP

DILIGÊNCIA

Tendo em vista que consulta ao CNIS, que ora determino a juntada, revelou o óbito da autora, suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intimem-se o patrono da apelada para que se manifeste sobre eventual habilitação ou informe o endereço dos eventuais herdeiros, no prazo de 20 (vinte) dias.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.007680-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELZA APARECIDA MAHALEM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO CESARIO FILHO

ADVOGADO : EXPEDITO RODRIGUES DE FREITAS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.14.05325-2 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Tendo em vista que consulta ao CNIS, que ora determino a juntada, revelou o óbito do autor, suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intimem-se o patrono do apelado para que se manifeste sobre eventual habilitação ou informe o endereço dos eventuais herdeiros, no prazo de 20 (vinte) dias.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.014841-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA MARTINS

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP

No. ORIG. : 99.00.00203-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Cuida-se de ação ajuizada e, 05.11.1999, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (07.12.1999).

Conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, o INSS concedeu administrativamente o benefício de auxílio-doença à autora de 31.10.2000 a 03.03.2004 e aposentadoria por invalidez desde 04.03.2004.

Intime-se a autora para se manifestar sobre eventual interesse no prosseguimento e julgamento do feito.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.019753-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSWALDO ZOCCAL

ADVOGADO : ARMANDO DA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP

No. ORIG. : 00.00.00127-2 1 Vr NHANDEARA/SP

DILIGÊNCIA

Tendo em vista que consulta ao CNIS, que ora determino a juntada, revelou o óbito do autor, suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intimem-se o patrono do apelado para que se manifeste sobre eventual habilitação ou informe o endereço dos eventuais herdeiros, no prazo de 20 (vinte) dias.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.019862-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LIMA DEOLINDO NOGUEIRA  
ADVOGADO : VALERIA MACEDO COSTA DE CASTRO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP  
No. ORIG. : 99.00.00275-7 1 Vr ORLANDIA/SP  
DILIGÊNCIA

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por invalidez. A representação processual, porém, está irregular, pois inaceitável instrumento particular de mandato firmado por pessoa analfabeta, não produzindo efeito tal documento (artigo 654, do Código Civil de 2002). Neste sentido, os julgados *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA SEPARADA. ANALFABETA QUE RENUNCIOU À PENSÃO ALIMENTÍCIA. PROCURAÇÃO PÚBLICA. 1 - Sendo a autora analfabeta, necessária procuração por instrumento público. 2- Nulidade do processo declarada a partir da citação, nos termos do artigo 13 do Código de Processo Civil. 3 - Apelação prejudicada." (AC 803077 - Proc. n.º 2001.61.21.001693-5 SP, TRF 3ª Região, Rel. Juíza Marisa Santos, v.u, j.25.02.2003).*

Dessa forma, regularize a autora, em 20 dias, a representação processual.  
Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.022053-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MIGUEL MARQUES DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : LUIS HIPOLITO DA SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAVIRAI MS  
No. ORIG. : 01.00.00958-0 1 Vr NAVIRAI/MS  
DILIGÊNCIA

Consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, registra o falecimento do autor, razão pela qual suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil. Intime-se, pois, o patrono da parte falecida para que se manifeste sobre eventual habilitação.

I.  
São Paulo, 25 de novembro de 2009.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.033236-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ENCARNACAO CARMONA JOAO  
ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00081-5 1 Vr POMPEIA/SP

DESPACHO

Fls. 137-145: tendo ocorrido erro na minuta de julgamento publicada, defiro a reabertura de prazo à advogada, Dra. Maria Augusta de Barros Fernandes, intimando-a dessa decisão.

Observe-se que, preliminarmente, deverá ser retificada a autuação, tendo em vista que a Dra. Vânia Cristina Carvalho Putinati substabeleceu, sem reservas, conforme fls. 126-127.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.004055-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE FRANCISCO DA SILVA

ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DA SILVA

No. ORIG. : 03.00.00047-6 1 Vr SOCORRO/SP

DESPACHO

Fls. 76-77: defiro o prazo.

I.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.029483-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO AGIBERTO DE PONTES

ADVOGADO : TAÍS HELENA DE CAMPOS MACHADO GROSS STECCA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP

No. ORIG. : 02.00.00105-3 1 Vr APIAI/SP

DESPACHO

Intimem-se os patronos dos requerentes, para que cumpram o despacho de fls. 152, sob pena de extinção.

I.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.23.000701-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANGELINA SANTOS DA CRUZ

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DILIGÊNCIA

**Vistos.**

Extrato informatizado do MPAS/INSS DATAPREV, que ora determino a juntada, confirma a notícia do óbito da apelante, razão pela qual suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intime-se o advogado constituído nos autos, para que se manifeste sobre eventual habilitação ou informe o endereço dos eventuais herdeiros da autora, no prazo de 20 (vinte) dias.

No silêncio, intimem-se os herdeiros de Angelina Santos da Cruz por edital, com prazo de 30 (trinta) dias, para que manifestem interesse na habilitação (artigo 1060, I do Código de Processo Civil).

Prazo para manifestação: 15 (quinze) dias.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.009659-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIO DE CRISTO MARTINELLI

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

SUCEDIDO : JOANA MARIA MARTINELLI falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00018-7 1 Vr ELDORADO/SP

DESPACHO

Fl. 154. Defiro a dilação de prazo.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.13.003787-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA BORGES DE PAULA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO e outro

DESPACHO

Fl. 183: defiro o prazo.

I.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.19.004133-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE GERALDO GAMA

ADVOGADO : VALTER DE OLIVEIRA PRATES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DESPACHO

Defiro a vista requerida, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

I.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA



Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.024006-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSELI APARECIDA IZAIAS MARRICHI

ADVOGADO : MOACIR VIZIOLI JUNIOR

No. ORIG. : 06.00.00053-5 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

Razão assiste ao ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 146-147.

O benefício previdenciário de auxílio-reclusão, nos termos do *caput* dos artigos 80, da Lei nº 8.213/91 (mantido em sua redação original), "*será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*", dependentes esses que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*" (g.n.).

O recluso, pelo que noticia a exordial, possui uma filha, Maria Eduarda Izaias Marrichi, que, à época da propositura da ação, tinha apenas quatro anos de idade, razão pela qual, deverá ser devidamente integrada ao pólo ativo da demanda, a fim de ser sanada a irregularidade processual.

Intime-se para regularização no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.044759-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DERCY GARCIA

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

No. ORIG. : 94.03.02165-9 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Sobre a petição do INSS, de fls. 274-277, manifestem-se os requerentes.

Prazo: 15 (quinze) dias.

I.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.03.007506-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

## DESPACHO

Cuida-se de apelação de sentença que julgou precedente pedido de recálculo da renda mensal inicial.

A representação processual, porém, está irregular, pois inaceitável instrumento particular de mandato que somente contenha impressão digital no local da assinatura, não produzindo efeito tal documento (artigo 654, do Código Civil de 2002).

Neste sentido, os julgados *in verbis*:

### *PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA SEPARADA. ANALFABETA QUE RENUNCIOU À PENSÃO ALIMENTÍCIA. PROCURAÇÃO PÚBLICA.*

1 - Sendo a autora analfabeta, necessária procuração por instrumento público.

2 - Nulidade do processo declarada a partir da citação, nos termos do artigo 13 do Código de Processo Civil.

3 - Apelação prejudicada. (AC 803077 - Proc. n.º 2001.61.21.001693-5 SP, TRF 3ª Região, Rel. Juíza Marisa Santos, v.u., j.25.02.2003)

### *PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO RETIDO. CÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO: ADMISSÍVEIS COMO MEIO DE PROVA. INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO COM APOSIÇÃO DE IMPRESSÃO DIGITAL NO LOCAL DESTINADO À ASSINATURA. OUTORGANTE ANALFABETO. IRREGULARIDADE.*

1 - A ausência de autenticação dos documentos que acompanham a petição inicial não constitui óbice ao desenvolvimento regular do processo. A inexistência de justa impugnação quanto ao seu conteúdo, torna o documento hábil como meio de prova.

2 - O mandato judicial particular outorgado por pessoa analfabeta não constitui meio idôneo a produzir os efeitos legais a que se destina. O lançamento de impressão digital no local destinado à assinatura do instrumento de procuração constitui irregularidade, que deve ser sanada pela parte. A falta desta providência acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

3 - Agravo retido parcialmente provido. Apelação não provida.

(AC n.º 832638, Proc. n.º 2001.61.24.003504-4, TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fábio Prieto, v.u., DJU 01.04.2003, p.338)

Dessa forma, regularize o autor, em 20 dias, a representação processual.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.10.009488-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : JOSE CARLOS RIBEIRO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCOS ADRIANO MARCELLO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

## DESPACHO

O peticionário de fls. 82, não tem procuração nos autos.

Desentranhe-se e devolva-se ao signatário, que deverá ser intimado para retirada do documento.

Tendo ocorrido o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038045-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : RITA DE CASSIA MUCIN COSTA

ADVOGADO : REGINA CELIA DEZENA DA SILVA BUFFO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.27.001027-4 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Ao exame dos autos, verifica-se que as razões do agravo não foram assinadas.

Tratando-se de irregularidade supérvel, intime-se a I. procuradora da agravante para que proceda à devida regularização, no prazo de 05 (cinco) dias, com a aposição de sua assinatura, sob pena de ser negado seguimento ao recurso. Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038138-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : JULIO TANIGAWA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.000949-1 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando-se que o subscritor das razões recursais não tem procuração nos autos, regularize o agravante a sua representação processual, no prazo de cinco dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso. Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039287-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : MARIA NERIS DA ROCHA

ADVOGADO : KARINA PERES DE ALMEIDA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 09.00.01441-0 1 Vr TABAPUA/SP

DESPACHO

Ao exame dos autos, verifica-se que as razões do agravo não foram assinadas. Tratando-se de irregularidade supérvel, intime-se a I. procuradora da agravante para que proceda à devida regularização, no prazo de 05 (cinco) dias, com a aposição de sua assinatura.

No mesmo prazo, regularize a recorrente a sua representação processual, sob pena de ser negado seguimento ao recurso. Int

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.000801-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIA INACIO ANTONIO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00428-9 1 Vr SETE QUEDAS/MS  
DESPACHO  
Fl. 104: defiro o prazo.  
I.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.003278-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELENICE DE LOURDES OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : HELOÍSA AUGUSTA VIEIRA DOS SANTOS  
REPRESENTANTE : ILZA FERREIRA DE ALMEIDA OLIVEIRA  
No. ORIG. : 06.00.00060-0 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Intime-se a advogada, Dra. Heloísa Augusta Vieira dos Santos, a regularizar a representação processual da curadora da autora, Sra. Ilza Ferreira de Almeida Oliveira, juntando a respectiva procuração "ad judicium".

I.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.009884-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDETE BARBOSA DOS SANTOS e outros  
: MANOEL BARBOSA DOS SANTOS  
: JOSIAS BARBOSA DOS SANTOS  
: ROSALINA BARBOSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JACIRA DE OLIVEIRA MEDEIROS  
SUCEDIDO : JOSE BARBOSA falecido  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 03.00.00064-6 1 Vr CUBATAO/SP

DESPACHO

Defiro o prazo de 30 (trinta) dias para regularização processual.

I.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.030765-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAELSON PIMENTEL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DUARTINA SP  
No. ORIG. : 98.00.00011-6 1 Vr DUARTINA/SP

**DILIGÊNCIA**

Dados extraídos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, atestam óbito do autor, Naelso Pimentel, em 01.03.2006.

Intime-se pessoalmente o advogado da parte autora para que proceda a habilitação de eventuais herdeiros, sob pena de extinção.

São Paulo, 03 de setembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037251-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA TEREZA MARTINS

ADVOGADO : TANIA MARISTELA MUNHOZ

No. ORIG. : 08.00.00009-9 2 Vr ITARARE/SP

**DESPACHO**

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

A representação processual, porém, está irregular, pois inaceitável instrumento particular de mandato que somente contenha impressão digital no local da assinatura, não produzindo efeito tal documento (artigo 654, do Código Civil de 2002).

Neste sentido, os julgados *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA SEPARADA. ANALFABETA QUE RENUNCIOU À PENSÃO ALIMENTÍCIA. PROCURAÇÃO PÚBLICA. 1 - Sendo a autora analfabeta, necessária procuração por instrumento público. 2- Nulidade do processo declarada a partir da citação, nos termos do artigo 13 do Código de Processo Civil. 3 - Apelação prejudicada. (AC 803077 - Proc. n.º 2001.61.21.001693-5 SP, TRF 3ª Região, Rel. Juíza Marisa Santos, v.u, j.25.02.2003)*

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO RETIDO. CÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO: ADMISSÍVEIS COMO MEIO DE PROVA. INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO COM APOSIÇÃO DE IMPRESSÃO DIGITAL NO LOCAL DESTINADO À ASSINATURA. OUTORGANTE ANALFABETO. IRREGULARIDADE. 1 - A ausência de autenticação dos documentos que acompanham a petição inicial não constitui óbice ao desenvolvimento regular do processo. A inexistência de justa impugnação quanto ao seu conteúdo, torna o documento hábil como meio de prova. 2 - O mandato judicial particular outorgado por pessoa analfabeta não constitui meio idôneo a produzir os efeitos legais a que se destina. O lançamento de impressão digital no local destinado à assinatura do instrumento de procuração constitui irregularidade, que deve ser sanada pela parte. A falta desta providência acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil. 3- Agravo retido parcialmente provido. Apelação não provida. (AC nº 832638, Proc. nº 2001.61.24.003504-4, TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fábio Prieto, v.u., DJU 01.04.2003, p.338)*

Dessa forma, regularize a autora, em 20 dias, a representação processual.

I.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039401-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PERCILIA ROSA DE SOUZA SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RICARDO LELIS LOPES  
No. ORIG. : 08.00.00133-9 1 Vr GUAIRA/SP

DESPACHO

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural. A representação processual, porém, está irregular, pois inaceitável instrumento particular de mandato que somente contenha impressão digital no local da assinatura, não produzindo efeito tal documento (artigo 654, do Código Civil de 2002).

Neste sentido, os julgados *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA SEPARADA. ANALFABETA QUE RENUNCIOU À PENSÃO ALIMENTÍCIA. PROCURAÇÃO PÚBLICA. 1 - Sendo a autora analfabeta, necessária procuração por instrumento público. 2- Nulidade do processo declarada a partir da citação, nos termos do artigo 13 do Código de Processo Civil. 3 - Apelação prejudicada. (AC 803077 - Proc. n.º 2001.61.21.001693-5 SP, TRF 3ª Região, Rel. Juíza Marisa Santos, v.u, j.25.02.2003)*

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO RETIDO. CÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO: ADMISSÍVEIS COMO MEIO DE PROVA. INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO COM APOSIÇÃO DE IMPRESSÃO DIGITAL NO LOCAL DESTINADO À ASSINATURA. OUTORGANTE ANALFABETO. IRREGULARIDADE. 1 - A ausência de autenticação dos documentos que acompanham a petição inicial não constitui óbice ao desenvolvimento regular do processo. A inexistência de justa impugnação quanto ao seu conteúdo, torna o documento hábil como meio de prova. 2 - O mandato judicial particular outorgado por pessoa analfabeta não constitui meio idôneo a produzir os efeitos legais a que se destina. O lançamento de impressão digital no local destinado à assinatura do instrumento de procuração constitui irregularidade, que deve ser sanada pela parte. A falta desta providência acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil. 3- Agravo retido parcialmente provido. Apelação não provida. (AC nº 832638, Proc. nº 2001.61.24.003504-4, TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fábio Prieto, v.u., DJU 01.04.2003, p.338)*

Dessa forma, regularize a autora, em 20 dias, a representação processual.

I.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

## **SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA**

**Expediente Nro 2380/2009**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.050227-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : AFONSO DE CAMARGO JUNIOR e outros.  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ EUGENIO MATTAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 92.00.34614-6 19 Vr SAO PAULO/SP

## DILIGÊNCIA

Converto o julgamento em diligência.

Providenciem os autores Carlos Gomes e Manoel Teodoro dos Santos, **no prazo improrrogável de 10 (dez) dias**, a juntada de carta de concessão dos seus benefícios, ou de outro documento idôneo que possibilite a identificação das benesses, com as respectivas datas de concessão.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.029805-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IARA REGINA DE ASSIS e outros. incapaz e outros

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI

No. ORIG. : 02.00.00039-1 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

### DESPACHO

-Conforme se observa dos presentes autos, a sentença de fs. 69/72 foi proferida em audiência, após a oitiva de duas testemunhas, cujos depoimentos foram registrados por estenotipia.

-Entretanto, a transcrição da referida prova oral, embora indispensável à apreciação do pedido, em sede recursal, não foi juntada ao feito até a presente data.

-Dessa forma, converto o julgamento em diligência e determino a baixa do processo ao Juízo de origem, a fim de que seja providenciada, com urgência, a juntada dos aludidos depoimentos testemunhais, retornando, posteriormente, a este Tribunal, com vistas a oportuno julgamento.

-Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

ANNA MARIA PIMENTEL

Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.23.002003-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA APARECIDA DE CARVALHO RUFINO

ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

### DESPACHO

Fls. 147/161:- Defiro a juntada requerida, intimando-se as partes para se manifestar a respeito das informações trazidas pelo douto "*custos legis*".

Após, abra-se nova vista ao MPF.

Intimem-se.s

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.19.007650-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : CLEUSA ANSELONI LIMA DOS SANTOS

ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Tendo em vista que a recorrente, desde 03/04/08, mantém vínculo estatutário com o Governo do Estado de São Paulo, conforme consulta ao CNIS, o qual ora faço juntar aos autos, intimem-se as partes para que se manifestem, no prazo de 10 dias, sobre referido documento.

Após, retornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.000819-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CASTRO GUERRA

APELANTE : GISLAINE DA SILVA BARBOSA incapaz

ADVOGADO : JOSE ANTONIO PAVANI

REPRESENTANTE : SEBASTIANA APARECIDA DA SILVA BARBOSA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00117-0 1 Vr AMPARO/SP

DILIGÊNCIA

Com razão o douto "*custos legis*".

Converto, uma vez mais, o julgamento em diligência.

Baixem-se os autos ao Juízo de origem para que a subscritora do Laudo Social esclareça qual a idade do "*outro irmão e a irmã*" (fls. 100) e o valor médio e a frequência da renda que auferem com os "bicos" que realizam.

Após o retorno dos autos, abra-se nova vista ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.024383-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARCIA REGIANE DA SILVA e outros

: PRISCILA SILVA BARBOSA incapaz

: GUILHERME SILVA BARBOSA incapaz

: FELIPE SILVA BARBOSA incapaz

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA

REPRESENTANTE : MARCIA REGIANE DA SILVA

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CATARINA BERTOLDI DA FONSECA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00052-2 4 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Diante da informação juntada à fl. 83, intime-se a parte autora, para que forneça, no prazo de 10 (dez) dias, o endereço atualizado das empresas mencionadas no despacho de fl. 80.

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator



00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.043968-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITA RIBEIRO DE ABREU

ADVOGADO : MARIA LUIZA NATES DE SOUZA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP

No. ORIG. : 07.00.00065-3 1 Vr CARDOSO/SP

DESPACHO

Compulsando os autos, verifica-se que uma das filhas do "de cujus", **ANA PAULA**, menor à época do falecimento de seu pai, consoante se verifica da certidão de óbito acostada à fl. 18, não figura na procuração juntada à fl. 109. Verifica-se, também, que não consta dos autos as certidões de nascimento da referida menor, nem tampouco de ANA CRISTINA RIBEIRO PASTRELO.

Assim, intime-se a parte autora, na pessoa de seu representante legal, para que tome as providências cabíveis a fim de incluir a herdeira ANA PAULA no pólo ativo da demanda, juntando procuração legal e certidão de nascimento, bem como junte a certidão de nascimento de ANA CRISTINA RIBEIRO PASTRELO.

Prazo: 10 dias.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.057177-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ARLINDA DE LOURDES OLIVEIRA SILVA

ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP

No. ORIG. : 07.00.00073-3 1 Vr TAMBAU/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência para que a autora esclareça a divergência entre o nome constante da inicial (Arlinda de Lourdes Oliveira Silva) e aquele lançado na cédula de identidade do *de cujus* (fl. 13) e na certidão de óbito de fl. 17 (Olinda Lourdes Oliveira da Silva).

Prazo: 10 dias.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.063234-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CASTRO GUERRA

APELANTE : PAULO SERGIO AUGUSTO DA SILVA

ADVOGADO : RODRIGO CALIXTO GUMIERO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00090-4 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DILIGÊNCIA

Fls. 125/127: converto o julgamento em diligência.

Baixem-se os autos ao Juízo de origem para que sejam complementados o laudo pericial e o relatório socioeconômico produzidos nos autos, respondendo-se objetivamente aos quesitos propostos pelo e. Procurador Regional da República. Após o retorno dos autos, abra-se nova vista ao MPF.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.17.003553-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ANTONIA GIMENES CAVINATO

ADVOGADO : CIBELE APARECIDA VICTORINO DE FRANÇA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos.

Defiro, excepcionalmente, o pedido formulado às fls. 65, intimando-se, pessoalmente, a i. procuradora com o envio de cópias reprográficas de fls. 56/59, para que se manifeste no prazo de dez (10) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020566-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : NOEL ALVES DA SILVA

ADVOGADO : RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA (Int.Pessoal)

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP

No. ORIG. : 09.00.00039-4 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 74/75: Requer o Ministério Público Federal a reconsideração da r. decisão de fls. 71, que determinou a conversão em retido do presente agravo de instrumento.

Mantenho a decisão questionada, por seus próprios fundamentos.

A atual sistemática do recurso de agravo, introduzida pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano grave e de difícil reparação e, ainda, as relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou aos efeitos em que esta é recebida, não se enquadrando o caso destes autos em tais hipóteses de exceção.

Ressalte-se, ademais, que o processamento do agravo na forma retida admite a possibilidade de juízo de retratação pelo Magistrado prolator da decisão agravada, conforme expressamente previsto no art. 523, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de reconsideração.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.021515-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA PENTEADO MARQUES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PEDRO MARCILLI FILHO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOCOCA SP  
No. ORIG. : 09.00.00073-6 2 Vr MOCOCA/SP

DESPACHO

Fls. 43/44: Requer o Ministério Público Federal a reconsideração da r. decisão de fls. 40, que determinou a conversão em retido do presente agravo de instrumento.

Mantenho a decisão questionada, por seus próprios fundamentos.

A atual sistemática do recurso de agravo, introduzida pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano grave e de difícil reparação e, ainda, as relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou aos efeitos em que esta é recebida, não se enquadrando o caso destes autos em tais hipóteses de exceção.

Ressalte-se, ademais, que o processamento do agravo na forma retida admite a possibilidade de juízo de retratação pelo Magistrado prolator da decisão agravada, conforme expressamente previsto no art. 523, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de reconsideração.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023731-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : LUZIA DOROTI CAMARA MACEDO  
ADVOGADO : MEIRE NALVA ARAGAO MATTIUZZO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 09.00.00087-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Os presentes embargos de declaração não merecem ser conhecidos, vez que ausentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

Alega a autora a existência de contradição no v. acórdão de fls. 46, visto que há erro material na parte dispositiva, pois *"trocou as partes e negou provimento ao agravo do INSS sendo que a parte agravante é a Sra. Luzia"*.

Ocorre que aludida decisão diz respeito ao recurso de agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS à fl. 24/40 em face da decisão monocrática proferida à fl. 19/20 que deu provimento ao agravo de instrumento da autora.

Destarte, o presente recurso é manifestamente inadmissível, incorrendo a parte autora em evidente equívoco, vez que ausente o erro material apontado.

Diante do exposto, **não conheço dos embargos de declaração opostos pela autora**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028114-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : MESSIAS DE OLIVEIRA BECHARA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.003946-0 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

- Verifico a ausência de assinatura na petição de interposição do presente agravo e em suas razões de insurgência (fs. 03 e 32).

- Intime-se o subscritor à regularização do aludido defeito em 48 (quarenta e oito) horas.

- Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040386-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : LUCIA PEREIRA DA SILVA MEDEIROS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.27.003384-5 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

*In casu*, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040680-7/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : ALYNE APARECIDA IGNACIO FERREIRA SANTOS  
ADVOGADO : LEVI FERNANDES e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2009.61.14.008137-2 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, referente à percepção de pensão por morte pela agravante, universitária maior de 21 e menor de 24 anos de idade.

Sustenta a agravante, em síntese, que sua condição de dependente permanece até os 24 anos, desde que se encontre cursando ensino superior.

**É o relatório. Passo ao exame.**

Não há como prosperar o presente recurso, eis que interposto sem estar devidamente instruído, de acordo com o disposto no artigo 525, I, do CPC. Com efeito, não consta dos autos a cópia integral da decisão agravada (fl. 31).

Assim, impossível verificar todos os fundamentos em que se baseou o magistrado *a quo* para indeferir a benesse, prejudicando a análise do presente recurso.

Destarte, ausente mencionado pressuposto objetivo de admissibilidade recursal (art. 525, I, do CPC), **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 527, I, do CPC.

Dê-se ciência.

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040892-0/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : EDMILSON MIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : GEISE DAIANE CARDOSO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.83.002413-3 4V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

*In casu*, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.014754-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELIA DE SOUZA

ADVOGADO : FABIO MAURÍCIO ZENI

No. ORIG. : 07.00.00238-7 1 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Tendo em vista que os poderes outorgados pela procuração de fl. 13 a Fabio Maurício Zeni, no momento em que ele atuava no feito na condição de estagiário, limitam-se aos conferidos pelo Estatuto da OAB e à postulação conjunta com advogado inscrito naquela Ordem, intime-o para que regularize a representação processual da autora, no prazo de cinco dias, apresentando a competente procuração ou substabelecimento, uma vez que, a partir das alegações finais, passou a postular no feito isoladamente, na qualidade de advogado, sem procuração válida, sob pena de desentranhamento das peças.

Findo o prazo, e ante o trânsito em julgado da decisão de fls. 142/143, certificado à fl. 147, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.020373-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOVANA APARECIDA MICHELIM incapaz

ADVOGADO : CRISTIANE JABOR BERNARDI (Int.Pessoal)

REPRESENTANTE : LOURDES LEOPOLDINO MICHELIM

No. ORIG. : 06.00.00108-2 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DESPACHO

Fls. 101/103: intime-se a parte autora para que diga se opta pelo benefício de pensão por morte, face à impossibilidade de acúmulo deste com o benefício assistencial (art. 20, §4º da L. 8.742/93).

Dê-se ciência.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.023504-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARMEN ULIAN ALVAREZ  
ADVOGADO : LAERTE ORLANDO NAVES PEREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP  
No. ORIG. : 07.00.00205-5 1 Vr BURITAMA/SP  
DESPACHO

Tendo em vista o d. parecer de fls. 91/92, intime-se a parte autora para que regularize sua representação nos autos, juntando procuração outorgada por seu representante legal.

Dê-se ciência.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.032543-0/SP  
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : CRISTINA BATISTA DE PAIVA  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00110-8 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP  
DESPACHO

Tendo em vista o d. parecer de fls. 78/80, intime-se a parte autora para que regularize sua representação nos autos, juntando procuração outorgada por seu representante legal.

Dê-se ciência.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

#### **Expediente Nro 2385/2009**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.008753-3/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : ELVIRA PEGORARI GAVIOLLE  
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GECILDA CIMATTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00075-0 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP  
DESPACHO

-À luz do art. 17 da Lei nº 10.910, de 15/7/2004, vigente a partir de 16/7/2004, a intimação e notificação do INSS devem dar-se pessoalmente.

-Na espécie, verifico que a intimação da autarquia previdenciária, para contrarrazões ao recurso de apelação interposto pela autora, padece de equívoco, porque realizada, por publicação, via Imprensa Oficial (fs. 236, 239 e 242/244).

-Assim, converto o julgamento em diligência e determino a remessa dos autos ao Juízo de origem, para renovação do referido ato, intimando-se o INSS, na forma do dispositivo legal retrocitado.

-Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.  
ANNA MARIA PIMENTEL  
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.06.005237-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES VIANA SEMEDO  
ADVOGADO : ADRIANA PINHO ARAUJO DE SOUZA e outro

DESPACHO

-Petição e documento de fs. 226/227.

-Ciente.

-Considerando que a prestação jurisdicional em grau de recurso já foi entregue pelas decisões de fs. 161/164 e 215 e verso, as questões concernentes ao efetivo implemento da benesse postulada, deverão ser solvidas pelo Juízo da execução.

-Dessa forma, certificado o trânsito em julgado dos citados provimentos, baixem os autos à Vara de origem.

-Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.  
ANNA MARIA PIMENTEL  
Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.09.006654-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ROBERTO PORPHIRIO  
ADVOGADO : ALESSANDRA MENDES DE MENDONÇA AMO e outro

DESPACHO

Vistos.

Torno parcialmente sem efeito o despacho de fl. 228, restando prejudicado por ora, o exame do documento de fl.233, haja vista a determinação contida na decisão de fl. 222vº, direcionando a regularização processual do autor ao Juízo *a quo*.

Assim, com fulcro no princípio da celeridade processual, o MM. Juízo de origem apreciará o contido na cota ministerial acerca da nomeação de curador especial (fl. 226).

Certifique-se a Subsecretaria o que de direito com relação à decisão de fl. 221/222vº.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.19.004943-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



PROCURADOR : ERASMO LOPES DE SOUZA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA INOCENCIO SANTANA  
ADVOGADO : RAQUEL COSTA COELHO e outro  
REPRESENTANTE : NADIR DE FRANCA SANTANA  
ADVOGADO : LÍCIA NOELI SANTOS RAMOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
DESPACHO  
Vistos.

Reconsidero a decisão de fl. 85/86, a teor das razões expostas à fl. 91/93, para esclarecer que sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, deverá ser observada a prescrição quinquenal.

Assim sendo, ressaltado estavam prescritas as parcelas anteriores a 14.06.2002.

Após decurso de prazo, certifique-se a Subsecretaria o que de direito com relação à decisão de fl. 85/86.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040054-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : NELMA LUCIA GONCALVES DE CARVALHO  
ADVOGADO : MARCIA VASCONCELOS DE CARVALHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.05.002750-5 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

-Converto o julgamento em diligência.

-De acordo com o disposto no art. 525, I e II, do CPC, incumbe ao agravante instruir seu recurso com cópias dos documentos obrigatórios (decisão impugnada, certidão da respectiva intimação e procurações outorgadas aos advogados de ambas as partes), além das peças necessárias à plena apropriação da controvérsia trazida a juízo.

- *In casu*, o recorrente deixou de coligar cópia de **toda** a decisão agravada, elemento indispensável à análise cabal da questão posta.

- Faculto, pois, a emenda da exordial, no prazo de 10 (dez) dias, com fulcro no art. 284 do CPC, aplicado subsidiariamente, sob pena de negativa de seguimento da impugnação.

-Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041325-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAÍRA SAYURI GADANHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA IRANIR PILLAO  
ADVOGADO : JOÃO ZANATTA JUNIOR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP

No. ORIG. : 09.00.00139-1 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

*In casu*, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora